

جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



العوض في الخلع -دراسة فقهية و قانونية -

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أسرة

تحت إشراف:

من إعداد الطالبتين:

أ.د/ رحمانى منصور

• كوثر بولامة

• ريمة غريوج

لجنة المناقشة

الصفة	الرتبة العلمية	الإسم واللقب
رئيساً	أستاذ محاضر أ	د/ سيليني كريمة
مشرفاً ومقرراً	أستاذ تعليم عالي	أ.د/ رحمانى منصور
مناقشاً	أستاذ محاضر ب	د/ جدع أمال

دورة جوان 2026



شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والشكر له أولاً ودائماً على توفيقه ونعمه التي لا تحصى، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين.

بعد شكر الله والثناء عليه، يطيب لي أن أتقدم بأسمى عبارات التقدير الشكر الجزيل إلى الأستاذ الفاضل منصور رحمانى الذي أشرف على هذا العمل، فلقد كان لنا نعم المرشد والموجه طيلة فترة إنجازه، ولم يتخل علينا بتوجيهاته السديدة ونصائحه القيمة، كما أتوجه بالشكر الجزيل لسادتي: الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة كل باسمه ومقامه الذين قبلوا لكرمهم الإشراف على مناقشة هذه المذكرة.

كما يمتد شكرنا وامتناننا ليتجاوز أستاذنا الفاضل إلى جميع الأساتذة الأجلاء وكل من ساهم في تكويننا الدراسي من أساتذة وعمال وإداريين في كلية الحقوق وجامعة سكيكدة، دون أن ننسى تقديم خالص الشكر لطاقم عمل المكتبة الذين ذللوا لنا الصعاب في البحث عن المراجع؛ فإلى كل هؤلاء، وإلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاح هذا العمل، نتقدم بأسمى آيات الاحترام والتقدير، جزاكم الله عنا كل خير.

الإهداء

بعد مسيرة دراسية دامت سنوات حملت في طياتها الكثير من الصعوبات والمشقة و التعب
ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي أقطف ثمار تعبتي وأرفع قبعتي بكل فخر، فאלله لك
الحمد قبل أن ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا لأنك وفققتني على إتمام
هذا العمل وتحقيق حلمي ... أهدي هذا النجاح

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها واحتضنني قلبها قبل يدها وسهلت لي الشدائد
بدعائها إلى القلب الحنون و الشمعة التي كانت لي في الليالي الظلمات سر قوتي
ونجاحي ومصباح دربي إلى وهج حياتي (أمي)

إلى من علمني أن الدنيا كفاح وسلاحها العلم والمعرفة، إلى من غرس في روحي مكارم
الأخلاق داعمي الأول في مسيرتي وسندي وقوتي وملأني بعد الله، إلى فخري واعتزالي
(والدي)

إلى ضلعي الثابت وأمان أيامي إلى من شددت عضدي بهم فكانوا لي ينابيع أرتوي منها
(أختي وأخي)

إلى، التي كانت لي دفئا في أيام التعب، ونورا يخفف عني مشقة الطريق شكرا لأنك كنت
دائما السند الجميل والقلب الأقرب... (صديقتي)

إلى رفيقتي في إنجاز هذه المذكرة، لك مني خالص الامتنان على صبرك ومساندتك في كل
خطوة ومرافقتك لي طوال هذه الرحلة العلمية

لكل من كان عوناً وسندا في هذا الطريق أهديكم هذا الإنجاز وثمره نجاحي، راجية من الله
تعالى أن ينفعني بما علمني وأن يعلمني ما أجمل ويجعله حجة لي لا علي.

كوثر

الإهداء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى: ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ﴾

(سورة النمل، الآية 19)

إهداءً نكتبه بقلوبٍ تفيض امتناناً، وأرواحٍ استشعرت يقيناً بأن لا وصول دون توفيق الله، ولا نجاح دون عونهِ وكرمهِ، فالحمد لله أولاً وأخيراً، والحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه على بلوغ الغاية.

إلى منارة طريقي، ونبع الحنان ومصدر القوة، من دثرتني بدعواتها الصادقة في ليالي السهر والتعب أُمِّي الغالية، وإلى من كلَّلَ جبينه بعرق الكفاح، وساندني بحكمته وقوته لأقف بثبات، قدوتي وأول معلمي أبي العزيز، حفظهما الله وأطال في عمرهما بالصحة والعافية.

إلى ملاذي الدافئ ورفيقة العمر والروح أختي الحبيبة، وإلى مهجة قلبي وبراءة أيامي وفرحتي في محطات النجاح أولادها الأحباء، وإلى من بهم يشتدُّ أزمي وفي وجودهم أجد السند والعزوة أخوأي الكريمين.

إلى القلوب الصافية والوجوه الطيبة التي رافقتني بصدق في عتمة الطريق صديقاتي الوفيات، وإلى من تقاسمت معي عناء البحث، رفيقتي في هذا العمل خطوة بخطوة، فكنا معاً يداً واحدة حتى أتممنا هذا الجهد العلمي بحمد الله.

إلى غزة الصمود، غزة العزة، التي نبضُها في قلوبنا، ووجعُها في أرواحنا، إلى من يعلموننا كل يوم معنى الصبر والثبات، وإلى كل طالب علمٍ هناك يسعى رغم الألم والركام.

إلى كل قلبٍ أحببني وساندني، وكلّ روحٍ طيبةٍ كانت خلف دعواتي، حتى وإن غاب أصحابُها عن قلبي أو لم تسعفني الذاكرة بذكر أسمائهم، فأنتم جميعاً حاضرون في القلب.

ريمة

مقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه، ونشكره شكراً كثيراً على نعمه المتعددة، الذي جعلنا خير أمة أخرجت للناس، ونسأله الحفظ والعافية والتوفيق، وخير ما خلق، ونعوذ به من شر ما خلق.

فإن الله عز وجل قد أولى حماية خاصة للأسرة إذ شرّع الزواج من أجل تكوين و حفظ كيانها، فهي تعد النواة الأساسية والضرورية لبناء مجتمع سليم، فإذا كانت تسود بين أفراد الأسرة المودة والرحمة صلحت الأسرة وبالتالي صلاح المجتمع.

وعلى الرغم من كون الزواج أساس بناء الأسرة المستقرة، إلا أنه قد تكون فيه العديد من الاختلافات والمشاكل المستمرة بين الزوجين والتي يصعب حلّها، فالشريعة الإسلامية لم تجعل الزواج قيداً و رابطاً أبدياً بين الزوجين بل وضعت له مخارج شرعية، فإذا تفاقمت المشاكل واستحالت العشرة بينهما جعل الله لهما مخرجاً، وهو فك الرابطة الزوجية وهذا ما يدل على حكمة التشريع والتيسير من الله جل جلاله ورحمة من عنده ورأفة بعباده.

وقد تعددت أنواع الفرقة لحل الرابطة الزوجية منها الطلاق والتطليق والإيلاء والظّهار والفسخ والخلع وهذا الأخير قد جعلته الشريعة الإسلامية مخرجاً مشروعاً للمرأة في حالة عدم رغبتها في الاستمرار مع زوجها نفوراً منه أو كرهاً له أو حتى ضرراً منه وهو أيضاً ما أخذ به المشرع الجزائري، فلها أن تخالع زوجها وتفتدي نفسها منه بمقابل مالي وهذا المقابل المالي هو الذي يعرف بالعوض في الخلع، غير أن هذا العوض قد لاقى العديد من الاختلافات بين فقهاء الشريعة الإسلامية في أحكامه، مما أثار هذا الأخير إشكالات قانونية وفقهية معقدة في التشريع الجزائري، لاسيما بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005.

وهذا يجعل من دراسة آثاره ضرورة ملحة، وتتحدد هذه الدراسة موضوعياً ببحث أحكام عوض الخلع ومقداره بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مقتصرين حسب علمنا على تتبع أحدث اتجاهات الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في هذا الشأن.

أولاً: أهداف الموضوع

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1. إبراز عدالة الشريعة الإسلامية في تحقيق التوازن بين حقوق الزوجين وذلك بمنح المرأة وسيلة لإنهاء الرابطة الزوجية عند تعذر استمرارها مقابل عوض يرفع الضرر عن الزوج.
2. بيان موقف قوانين الأحوال الشخصية من العوض في الخلع، ومدى تأثيرها بالفقه الإسلامي.
3. سد الفراغ البحثي، حيث إن قلة الدراسات القانونية والأكاديمية التي أفردت بحثاً مستقلاً ومتعمقاً لمسألة العوض بآثارها الفقهية والقانونية معاً في البيئة التشريعية الجزائرية كان حائلاً أمام تطبيق روح قانون الأسرة.

ثانياً: أسباب إختيار الموضوع

ترجع أسباب اختيار هذا الموضوع إلى جدته وعلاقته الوطيدة بالمجتمع بشكل عام والأسرة بشكل خاص، التي تعتبر الركيزة الأساسية لكل حضارة ولكل دولة، ويمكن إجمالها في الآتي:

1. غموض معايير تقدير العوض، بحيث نجد ندرة في النصوص القانونية التي تضع ضوابط دقيقة لتقدير قيمة العوض في حالة عدم اتفاق الطرفين، مما يترك مجالاً واسعاً للسلطة التقديرية للقاضي، وهو ما يستوجب الدراسة والتحليل.
2. ارتفاع قضايا الخلع، حيث يشهد هذا الأخير تزايداً ملحوظاً في الفترة الأخيرة، مما يجعل تحديد أحكام العوض ضرورة لحماية استقرار المراكز المالية للأسرة.
3. الحد من النزاعات المالية، وذلك عن طريق توعية المتقاضين بحدود العوض، مما يقلل من حدة الصراعات حول المبالغ التعجيزية التي قد تعيق حق الزوجة في الخلع.

ثالثا: أهمية الدراسة

يمكن إجمال أهمية الموضوع فيما يلي:

1. ضبط معايير تقدير العوض، بحيث تهدف هذه الدراسة إلى رفع الغموض عن كيفية تقدير قيمة العوض، ومحاولة إيجاد ضوابط قانونية ومنطقية تحد من اتساع السلطة التقديرية للقاضي في حالة غياب اتفاق الطرفين.

2. إبراز أوجه التشابه والاختلاف بين القانون الجزائري والفقهاء الإسلامي حول الموضوع من خلال المقارنة بينهما.

3. المساهمة في الحد من النزاعات القضائية، عن طريق نشر الوعي القانوني بحدود العوض المشروعة، وذلك لمنع استخدام المبالغ التعجيزية كوسيلة لتعطيل حق الزوجة في الخلع، مما يقلل من حدة الصراعات المالية أمام القضاة.

رابعا: إشكالية البحث

ومن خلال ما سبق ذكره، توصلنا إلى الإشكالية الآتية:

إلى أي مدى وفّق المشرع الجزائري والتشريعات المقارنة في تنظيم أحكام العوض في الخلع بما ينسجم مع أحكام الفقه الإسلامي؟

وقد تفرعت عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات منها:

1. ما حقيقة الخلع والعوض فيه، وما هو الأساس الشرعي لمشروعيتها في الفقه الإسلامي؟

2. ماهي أبرز المسائل الخلافية المتعلقة بالعوض في الخلع في الفقه الإسلامي؟

3. فيم تتمثل آثار العوض في الخلع فقها وقانونا؟

4. كيف عالجت التطبيقات القانونية العوض في الخلع؟

خامسا: صعوبات البحث

لقد واجهتنا مجموعة من التحديات والصعوبات في دراستنا التي نذكر منها ما يلي:

1. الموضوع عبارة عن جزئية، بحيث يصعب الإلمام بجميع جوانبه وأحكامه .
2. وجود اختلاف بين مصطلحات الفقه الإسلامي والمصطلحات القانونية الحديثة، وهو ما يستلزم تدقيقا مستمرا لتوحيد المفاهيم وضمان عدم الخلط أثناء التحليل.

سادسا: الدراسات السابقة

حسب اطلاعنا وبحثنا عن الدراسات التي لها صلة بموضوعنا لم نعثر على دراسة تناولت العوض في الخلع دراسة فقهية وقانونية متكاملة، لكننا عثرنا على بعض الدراسات التي تناولت الموضوع بصفة متفرقة ومن بين هذه الدراسات:

1. رسالة ماجستير بعنوان أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، إعداد إسماعيل موسى مصطفى عبد الله، تمت مناقشتها بكلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية في نابلس بفلسطين و ذلك سنة 2008، وهي دراسة عامة؛ حيث تناولت موضوع الخلع ككل، مع التطرق للعوض في الخلع كجزئية من موضوعه.
2. مذكرة لنيل شهادة الماجستير إعداد صغيري سمية في القانون الخاص تخصص أحوال شخصية بعنوان المركز القانوني للمرأة في أحكام التطليق والخلع من خلال قانون الأسرة الجزائري، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، بجامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، للسنة الجامعية 2014/2015، وقد تعرضت هذه الدراسة إلى العوض في الخلع بالنسبة للقانون الجزائري.

سابعا: المنهج المتبع

اقتضت طبيعة البحث عند الدراسة في هذا الموضوع استعمال المناهج التالية :

1. **المنهج المقارن:** كان لهذا المنهج دوراً بارزاً في هذه الدراسة حيث اتبعنا المقارنة مباشرة بين العرض وكل جزئية من وجهة نظر الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وذلك لأنها الأنسب والأصح منهجيا في دراسة هذا البحث.

2. **المنهج التحليلي:** استعملنا هذا المنهج في تفكيك وتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية، ومعرفة أبعاد ومقاصد المشرع والفقهاء من هذا التعويض.

ثامنا: خطة البحث

وللإجابة على هذه الإشكالية، اعتمدنا خطة ثنائية؛ الفصل الأول بعنوان «ماهية الخلع والعوض فيه»، وقسمناه إلى ثلاثة مباحث؛ تناول الأول مفهوم الخلع ومشروعيته، بينما خصصنا الثاني لمفهوم العوض والفرق بينه وبين المهر، لنبين في المبحث الثالث شروط وضوابط هذا العوض ومقداره، أما الفصل الثاني فجاء تحت عنوان «أحكام العوض وآثاره الفقهية والقانونية»، وقسمناه بدوره إلى ثلاثة مباحث؛ تطرقنا في الأول إلى مسائل الخلاف المتعلقة بالعوض، وعالجنا في المبحث الثاني آثار العوض على الفرقة والحقوق الزوجية، لنختم بالمبحث الثالث الذي أفردناه للتطبيقات القضائية والقانونية المعاصرة، تليها خاتمة تحمل أهم النتائج والتوصيات.

الفصل الأول

الفصل الأول: ماهية الخلع والعوض فيه

يُعد الخلع وسيلةً شرعيةً لإنهاء الرابطة الزوجية بطلبٍ من الزوجة، ولما كان هذا الإجراء يقوم في جوهره على التراضي، فقد ارتبط مفهومه بوجود العوض الذي تقدمه الزوجة لفك الرابطة الزوجية. وسنحاول من خلال هذا الفصل تبين حقيقة الخلع لغةً واصطلاحاً، وتسليط الضوء على مفهوم العوض ومشروعيته، مع تحديد الشروط والضوابط الفقهية التي تحكمه، كما سنعمل على توضيح الأحكام والضوابط التي تضبط هذا العوض، بما يضمن دقة الفهم والتطبيق وفقاً للمقاصد الشرعية.

المبحث الأول: مفهوم الخلع

تقتضي دراسة الخلع والعوض فيه الوقوف علي حقيقته لغة واصطلاحاً، وبيان الأدلة الشرعية التي استند إليها الفقهاء والمشرعون في تقريره، ولتوضيح ذلك سنقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، نتناول في المطلب الأول تعريفه، وفي المطلب الثاني مشروعيته وحكمه، ونختتم في المطلب الثالث ببيان الحكمة من تشريعه.

المطلب الأول: تعريف الخلع لغة واصطلاحاً

يتطلب الإلمام بماهية الخلع والعوض فيه كطريق لفك الرابطة الزوجية، تحديد مدلوله اللغوي والاصطلاحي لدي الفقهاء، مع تبيان الموقف التشريعي منه، وهو ما سنفصله في الفروع التالية وعليه سنعرف الخلع لغة في الفرع الأول واصطلاحاً في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الخلع لغة

يُقَصَّدُ بِالْخُلْعِ لغة: " خَلَعَ الشَّيْءَ يَخْلَعُهُ خُلْعًا وَاخْتَلَعَهُ، إِلَّا أَنَّ فِي الْخُلْعِ مُهْلَةً ، وفي حديث كعب: إِنَّ مِنْ تَوْبَتِي أَنْ أُنْخَلَ مِنْ مَالِي صَدَقَةً، أَيُ أَخْرَجَ مِنْهُ جَمِيعُهُ وَأَتَصَدَّقَ بِهِ وَأَعْرِى مِنْهُ كَمَا يَعْرِى الْإِنْسَانُ إِذَا خَلَعَ ثَوْبَهُ"¹، كما يُعَدُّ الْخُلْعُ في اللغة: "بفتح الخاء مصدراً قياسياً يستعمل في الأمور الحسية كخلع الثوب وغيرها، أما الْخُلْعُ مصدراً سماعياً يستعمل في الأمرين مع فارق صغير وهو انه يستعمل في إزالة الزوجية"².

ويقصد به: " النَّزْعُ وَالْإِزَالَةُ وهو الْأَصْلُ في اللغة ويُقَالُ خَلَعَ الثَّوبَ أَي أَلْقَاهُ عَنْ جَسَدِهِ، وَاسْتَعِيرَ خُلْعَ الزَّوْجَةِ لِأَنَّ كِلَا مِنَ الزَّوْجَيْنِ لِبَاسٌ لِأَخْر"³.

لقوله تعالى: [هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ]⁴، وهو ما يؤكد علي معاني الستر والمودة، فإذا خَالَعَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا فَكَأَنَّهُا نَزَعَتْ لِبَاسَهُ عَنْهَا، وَيُقَالُ تَخَالَعَتِ الْقَوْمُ بِمَعْنَى النَّقَضِ أَي نَقَضُوا

¹ ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، الجزء 2، الطبعة 1، دار صادر، بيروت، 1997، ص 297.

² باديس نياي، صور فك الرابطة الزوجية علي ضوء القانون و القضاء في الجزائر، دون جزء، دون طبعة، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، 2007، ص 178.

³ زين الدين محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف علي مهمات التعاريف، تحقيق: عبد الحميد صالح حمدان، دون جزء، الطبعة 1، دار عالم الكتاب، القاهرة، 1990، ص 159.

⁴ سورة البقرة، الآية 187.

الْحَلْفَ وَالْعَهْدَ الَّذِي كَانَ بَيْنَهُمْ، كَمَا أَنَّهَا تَعْنِي الْإِبْرَاءَ وَالْأَفْتِدَاءَ بِحَيْثُ يُسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى الْإِفْتِكَاحِ، فَيُقَالُ خَالَعَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا أَيَّ افْتَدَتْ مِنْهُ بِمَالِهَا لِتَبْرِيَ ذِمَّتَهَا مِنْ قَيْدِ الزَّوْجِيَّةِ وَتَنْفَصَلَ عَنْهُ¹.

الفرع الثاني: تعريف الخلع اصطلاحاً

تعددت عبارات الفقهاء والمشرعين في تحديده تبعاً للزاوية التي ينظرون منها إليه، سنتناول مدلوله أولاً في الفقه الإسلامي ثم ثانياً في قانون الأسرة الجزائري.

أولاً: في الفقه الإسلامي

لم يخرج تعريف الفقهاء للخلع عن كونه فراقاً بعوض، ومن أبرز هذه التعريفات في المذاهب الأربعة ما يلي:

1. تعريف الخلع عند الحنفية

يعرف الخلع في المذهب الحنفي بأنه إزالة لعقد النكاح بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض مالي، وهو في حقيقته طلاق بائن يزيل ملك النكاح ويترتب عليه سقوط الحقوق الزوجية الواجبة بين الطرفين بسبب عقد الزواج².

2. تعريف الخلع عند الشافعية

الخلع هو الطلاق الذي يقع برغبة من الزوجة أو من جهتها، حيث تقتدي نفسها من زوجها مقابل مال (عوض) يتم الاتفاق عليه بينهما، كأن تعيد إليه مهرها أو جزءاً منه مقابل إنهاء عقد الزوجية، وبناءً على ذلك، يعتبر الخلع قسماً من أقسام الطلاق، وهو لا يقع إلا بوجود ما تدفعه الزوجة لفسخ الزواج³.

¹ محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، الجزء 6، دون طبعة، دار الحديث، القاهرة، ص209.

² إسماعيل موسى مصطفى عبد الله، أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008م، ص 14.

³ مصطفى الخن، مصطفى البغا، علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، الجزء 4، الطبعة 4، دار القلم، دمشق، 1996، ص127.

3. تعريف الخلع عند المالكية

الخلع هو بذل المرأة العوض على طلاقها، وهو ومصطلحات "الفدية" و"الصلح" و"المبارأة" تقول كلها إلى معنى واحد وهو إنهاء العلاقة الزوجية مقابل مال.

إلا أن اسم الخلع يختص لغة وعرفا ببذل الزوجة لزوجها جميع ما أعطاهها بمعنى كامل المهر في حين يطلق "الطلح" على بذل بعضه، و"الفدية" على بدل أكثره، و"المبارأة" على إسقاط حق كان لها عليه¹.

4. تعريف الخلع عند الحنابلة

يُعرّف الخلع عند الحنابلة بأنه إنهاء الرابطة الزوجية وفراق الرجل لزوجته مقابل عوض مالي معلوم يدفعه الطرف الآخر (سواء كانت الزوجة أو من ينوب عنها). ويتحقق هذا الفراق باستخدام ألفاظ معينة تدل عليه، وهي تنقسم إلى نوعين:

- **ألفاظ صريحة:** مثل قول الزوج "خالعتك" أو "فاديتك".
- **ألفاظ كناية:** وهي الألفاظ التي تحتل معنى الخلع وغيره ولكن تُقصد بها الفرقة، مثل "أبرأتك" أو "أبنتك"².

ولقد انعكس الاختلاف الفقهي حول التكييف الشرعي لماهية الخلع على صياغة تعريفاته؛ فمن الفقهاء من اعتبره فسخاً لعقد النكاح، بينما ذهب آخرون إلى اعتباره طلاقاً. وبناءً على هذا الانقسام، يلاحظ أن تعريف الحنفية والمالكية للخلع جاء متطابقاً في جوهره مع معنى الطلاق، في حين اشترط الشافعية والحنابلة لوقوعه أن يكون بلفظ الطلاق أو مقترناً بنية الطلاق³.

¹ بن رشد الحفيد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، خرج أحاديثه: فريد عبد العزيز الجندي، القاهرة، الجزء 3، دون طبعة، دار الحديث، 2004م، ص89.

² محمد الطاهر جرمون، علة بن عمر، الخلع بين الإباحة والتقيد في الفقه الإسلامي والتشريعات المغربية، مجلة القانون والمجتمع، جامعة الوادي، الجزائر، العدد 2، المجلد 8، 2020م، ص220.

³ هدا جوحيد، نعيجي شهر زاد، الخلع بين أحكام العرف وضرورة التعديل في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الاقتصاد والقانون، العدد 12، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، جوان 2023، ص3.

ثانياً: الخلع في قانون الأسرة الجزائري

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً جامداً ومباشراً للخلع ضمن مواد قانون الأسرة، بل اكتفى بالإشارة إلى مشروعيته وآثاره وإجراءاته، ويظهر هذا التوجه جلياً في المادة 54 من قانون الأسرة والتي تنص على أنه : " يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم"¹.

وعلى غرار معظم التشريعات العربية المستمدة أحكامها من الشريعة الإسلامية، وباستثناء القانون الكويتي الذي عرفه في المادة 111، التي نصت على أنه: " الخلع هو طلاق الزوج زوجته نظير عوض تراضيا عليه، بلفظ الخلع، أو الطلاق، أو المبرأة، أو ما في معناها، و لا يملك الخلع غير الزوجين، أو من يوكلانه "². من خلال هذا التعريف، نجد أن المشرع الكويتي لم يحدد سقفاً معيناً للعوض مما قد يُحول الخلع من وسيلة إنقاذ إلى أداة استغلال.

ويمكن القول إنه يجوز مخالعة الزوجة لنفسها مقابل مبلغ مالي، دون أن يفرد المشرع نصاً شارحاً لماهية الخلع كمصطلح قانوني. وهذا المسلك التشريعي ترك المجال واسعاً للفقه والقضاء لاستنباط تعريف شامل للخلع باعتباره حق أصيل للزوجة في إنهاء الرابطة الزوجية إذا ما استعصت العشرة، وذلك مقابل عوض مالي تدفعه للزوج، وفي الأخير نجد أن المشرع الجزائري قد وافق جمهور المذاهب لاسيما المذهب المالكي، بإعتباره أداة إنقاذ لها، فاتحا الباب للاستئناس بالمادة 222 من نفس القانون لتحديد شروطه وحكم الزيادة علي المهر وغيره مما سنستعرضه لاحقا في باقي المباحث .

المطلب الثاني: مشروعية الخلع وحكمه

بعد أن تناولنا تعريف الخلع في المطلب السابق، يتعين التطرق في هذا المطلب إلى مشروعيته وحكمه، باعتباره حقا يخول للزوجة إنهاء عقد النكاح مقابل العوض، مع تحديد الضوابط

¹ القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005، ص22.

² القانون رقم 51 لسنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية الكويتي، المعدل بالقوانين أرقام 61 لسنة 1996، و 29 لسنة 2004، و 66 لسنة 2007، الكويت: وزارة العدل، 2011، ص 36.

الفقهية والقانونية التي تحكمه، وبهذا سنتعرف على حكم الخلع في الفرع الأول وسنتناول أدلة مشروعيته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: حكم الخلع

إن حكم الخلع يختلف باختلاف سبب وقوعه بحيث سنقسم هذا الفرع إلى أولاً متى يكون الخلع مباحاً و ثانياً متى يكون مكروهاً و ثالثاً متى يكون حراماً على أساس السبب الذي طلبت من أجله الزوجة الخلع.

أولاً: يكون الخلع مباحاً

إذا طلبته الزوجة نتيجة نفورها من زوجها أو كرهها له وخافت من أن لا تؤدي الحقوق الزوجية وتعصي أمر الله تعالى¹.

ثانياً: يكون الخلع مكروهاً

إذا كانت العلاقة الزوجية جيدة والعشرة بينهما حسنة والزوجة تطلب الخلع من زوجها سوى إنها تملك ميل لغيره وأرادت أن تتكح غيره لقوله صلى الله عليه وسلم "المختلعات المنتزعات هن المنافقات" والمنتزعة هي التي تخرج زوجها لميلها لغيره².

ثالثاً: يكون الخلع حراماً

إذا كان من غير سبب جدي يستدعي وقوعه لقوله صلى الله عليه وسلم: "أيا امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس فحرام عليها رائحة الجنة"، والمقصود من غير بأس أي من غير شدة تلجأ الزوجة إلى الخلع³.

¹ عائشة معروف، براهيم عماري، تعسف الزوجة في طلب الخلع وسلطة القاضي في تقديره، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد02، المجلد08، 2022، ص ص187-188.

² المرجع نفسه، ص188.

³ المرجع نفسه، ص ص188-189.

الفرع الثاني: أدلة مشروعية الخلع

يستمد الخلع مشروعيته من كتاب الله والسنة النبوية، وفيما يلي سيتبين لنا أدلة مشروعيته على التوالي:

أولاً: من كتاب الله تعالى

في قوله تعالى: {الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمَّ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا ءَاتَيْنَهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ} ¹.

بين الله عز وجل في الآية الكريمة أنه من غير الجائز على الزوج أخذ أي شيء قد قدمه سلفاً لزوجته مقابل طلاقها، لكن الله عز وجل قد أراح الحرج عليهما وأجاز أن تدفع الزوجة لزوجها وهذا في حالة خوفهما من ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما تقدمه الزوجة وفيما يأخذه الزوج.

وهذا ما ذهب إليه الإمام القرطبي في تفسيره في أن الخلع جائز حيث قال بان الآية خطاب للأزواج، بأنهم نهوا أن يأخذوا من أزواجهم شيئاً على وجه المضارة، مُقَرَّراً بأن أخذ الفدية على الطلاق جائز، كذلك فسر القرطبي قول تعالى: { أَلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ } ، أن الزوجين كلاهما يخافان ألا يقيما الواجبات التي على كل واحد منهما تجاه الآخر وفق ما حدده الشرع نتيجة كراهية بينهما، فهنا لا حرج على المرأة فيما افتدت به نظير طلاقها ولا حرج على الرجل فيما أخذه ².

ثانياً: من السنة النبوية الشريفة

يروى أن جميلة بنت عبد الله بن أبي كانت تبغض زوجها - ثابت بن قيس بن شماس - أشد البغض، وكان هو يحبها أشد الحب. هذه المرأة أتت النبي - صلى الله عليه وسلم - وقالت: "فَرَّقْ بَيْنِي وَبَيْنَ ثَابِتٍ فَإِنِّي ابْغَضُهُ، وَلَقَدْ رَفَعْتُ طَرَفَ الْخَبَاءِ فَرَأَيْتُهُ يَجِيءُ فِي أَقْوَامٍ، فَكَانَ

¹ سورة البقرة، الآية 229.

² أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع الأحكام القرآن، الجزء 3، دون طبعة، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1936، ص ص 136 - 137.

أقصرهم قامة، وأقبحهم وجهاً، وأشدّهم سواداً، واني أكره الكفر بعد الإسلام". فقال ثابت: "يا رسول الله مرها فلترد علي حديقتي التي أعطيتها". فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما تقولين؟ قالت: "نعم وأزيد، فقال صلى الله عليه وسلم: "لا بل حديقته فقط، ثم قال لثابت: "خذ ما أعطيتها واخل سبيلها"، ففعل وكان أول خلع في الإسلام¹.

كذلك روى أبو داود عن عائشة رضي الله عنها - أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس، فضربها فكسر بعضها، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم بعد الصبح فاشتكت إليه، فدعي النبي ثابتاً، فقال له: "خذ بعض مالها وفارقا، قال ثابت: أو يصلح ذلك يا رسول الله، فقال الرسول: نعم، قال ثابت: فاني أصدقتها حديقتين وهما بيدها، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: خذهما وفارقه، فاخذ وفارقها"².

يرى أصحاب هذه الرواية أن الخلع يكون في حالة الشقاق والضرر بين الزوجين، والثابت به أن الرجل هو الذي يفارق، ولم يحكم الرسول صلى الله عليه وسلم بالفراق بين الزوجين. لأن الفراق هنا بين الزوجين هو رد الحديقة مقابل الطلاق³.

قال العلماء بأن هذا أول خلع في الإسلام كما أنهم اتفقوا على شرعيته ولم يختلفوا في ذلك إلا بكر بن عبد الله المزني الشافعي، وليس به دليل مقنع وصحيح في خلافه هذا، إلا أنه استند في ذلك من القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾⁴. وربما إن أحاديث الخلع لم تصله، وبهذا يكون الخلع مشروعاً من القرآن الكريم والسنة النبوية⁵.

ثالثاً: من الإجماع

أجمع الفقهاء على جواز الخلع إذ يكفي على المرأة أن تكون غير راغبة في متابعة الحياة مع زوجها وخافت أن تعصي أمر الله في ذلك وعدم أداء حقها، أما إذا كان العضل من

¹ احمد نصر الجندي، من فرق الزوجية الخلع، الإيلاء-الظهار- اللعان، دون جزء، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص14.

² المرجع نفسه، ص16.

³ المرجع نفسه، ص16.

⁴ سورة النساء، الآية 20.

⁵ محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، دون جزء، الطبعة 4، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1983م، ص551.

جانب الزوج وأرغم زوجته على أن تقتدي بنفسها، فهنا اتفق الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة على أن الخلع باطل، وأن العوض الذي دفعته الزوجة يرد إليها إذا استلمه الزوج ويترتب على هذا الحكم أن الطلاق في حالة وقوعه يكون رجعياً، فالشريعة الإسلامية تمنع إجبار الزوجة على دفع العوض تحت وطأة إكراه الزوج، حماية لها من الابتزاز والاستغلال، وفي نفس الوقت تحمي الزوج من الوقوع في الحرام نتيجة سوء المعاملة من الزوجة، بما يضمن التوازن بين حقوق الزوجين ويعزز العدالة الزوجية¹، ويستند هذا الحكم الفقهي لقوله تعالى: {وَلَا تَعْصُلُوهُنَّ لِيَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْنَهُنَّ}².

الفرع الثالث: الخلع في التشريع الجزائري

نص المشرع الجزائري في قانون الأسرة على الخلع في المادة 54 والتي تنص على ما يلي: "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، إذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بما لا يتجاوز صداق المثل وقت صدور الحكم"³.

من خلال استقراء هذه المادة في فقرتيها الأولى والثانية نجد أن المشرع الجزائري لم يقم بتعريف الخلع كما سبق ذكره، غير أنه نص صراحة على حق الزوجة في طلب الخلع من زوجها بمقابل مالي، وبهذا يمكننا القول أن المشرع الجزائري أخذ بجوازية الخلع وهو حق متروك بيد المرأة إذ يجوز لها أن تخالع نفسها إذ توفرت فيها الأسباب الشرعية لذلك كما سبق بيانه.

المطلب الثالث: الحكمة من مشروعية الخلع

شرع الله تعالى الخلع للمرأة من أجل حمايتها ورعايتها وحفاظاً على كرامتها فهي مثل الرجل الذي جعل الله له مخرجاً وحلاً في حالة تعسر الحياة الزوجية، وعدم إمكانية حل المشاكل بينهما وتغذر واستحالة مواصلة الحياة على هذه الحالة، حيث أجاز الله له الطلاق وجعله في عصمته تجنباً لاستمرار الشقاق، وإذا كان للرجل حق الطلاق، فإن الله عز وجل جعل الخلع في

¹ صافّة خيرة، إرادة الزوجة في إنهاء الرابطة الزوجية عن طريق الخلع بين القانون والشريعة الإسلامية، مجلة القانون المجتمع والسلطة، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، العدد2، المجلد11، 2022، ص ص159-160.

² سورة النساء، الآية 19 .

³ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

يد المرأة، وأباح لها أن تخالع زوجها مقابل ما تقتدي به نفسها نظير طلاقها في حالة ما أحست بالنفر والكره من زوجها.

هذا كله يدل على العدل والمساواة بين حق المرأة وحق الرجل في الإسلام فهو لا يجعل الرابطة الزوجية قيداً عنيفاً لا يحله إلا الموت، أو حالة الزنا كما نسب إلى شريعة عيسى عليه السلام¹.

كما أن المرأة شأنها شأن الرجل تملك مشاعر وأحاسيس قد تدفعها إلى النفور من زوجها وعدم القدرة على الاستمرار معه، رغم ما قد يكنه لها من محبة أو حرص على بقاء العلاقة الزوجية، وقد تبذل محاولات متعددة للإصلاح وإزالة أسباب الخلاف دون جدوى، فتتعدى إمكانية التوافق بينهما، لأن استمرار العلاقة الزوجية لا يتحقق بمجرد مضي الزمن، بل يتطلب وجود رغبة صادقة وعاطفة متبادلة، وإحساساً بالقبول والانسجام بين الطرفين، لأن الحياة الزوجية تقوم في أساسها على المودة والرحمة والتفاهم².

فالعلاقة الزوجية تقوم في الأصل على المودة والقبول المتبادل بين الزوجين، ولا يمكن أن تستمر بصورة سليمة ما لم تتحقق هذه المعاني، ومن ثم فإن نظامي الطلاق والخلع شرعا للحفاظ على كرامة الزوجين وصيانة مصالحهما، فإذا فُقدت الحياة الزوجية مقومات الاستقرار وأصبحت الحياة لا تطاق، كان لابد من إنهاؤها بدل الإبقاء على علاقة يسودها النفور والشقاق، ليفتح المجال أمام كل من الزوجين لبداية حياة جديدة قد تتحقق فيها السكينة والاستقرار،

وقد راعت الشريعة الإسلامية مختلف الحالات النفسية والاجتماعية التي قد تعترض الحياة الزوجية، وقد أخذت بعين الاعتبار ما قد يعتري النفوس من نفور أو كراهية تجعل استمرار العلاقة أمراً متعذراً، ويعد الخلع مظهراً من مظاهر رحمة الشريعة وعدالتها،

¹ راضية عيمور، احمد محمد الحسن الفكي ، طبيعة الخلع بين المشرع والقانون، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة الأغواط (الجزائر)، جامعة جازان (المملكة العربية السعودية)، العدد3، المجلد4، 2021، ص374.

² عامر سعيد الزبياري، أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، دون جزء، الطبعة 1 ، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 1997، ص 63.

إذ يتيح للمرأة طلب إنهاء العلاقة الزوجية إذا استحال عليها العيش مع زوجها بسبب نفورها منه، خشية التقصير في حقوقه أو عدم القدرة على إقامة حدود الله، وذلك مقابل عوض تدفعه له وفق الضوابط الشرعية المقررة¹.

حيث أن "الحياة الزوجية أساسها الرحمة وحسن المعاشرة والسكينة والسكن وقيام كل من الزوجين بواجبه تجاه الآخر، ولكن قد يحدث كُرهُ الرجل لزوجته أو كُرهُ المرأة لزوجها، مما يؤدي إلى وقوع خلافات بين الزوجين، فيزول مقصود الزواج الحقيقي من المودة والسكينة المنشودة، و يحل محله الشقاق والتنافر وبغض الرجل لامرأته أو بغضها له أو بغض الاثنين معاً،

وهنا يوصي الإسلام بالصبر والاحتمال وينصح بعلاج ما عسى أن يكون من أسباب الكراهية، لقوله عز وجل: {وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا}².

فإذا اشتد الخصام وعسر العلاج ونفذ الصبر وأصبحت الحياة الزوجية غير محتملة، حينئذ رخص الإسلام بالحل الذي لا بد منه وهو طلب الزوجة الافتداء لنفسها لرفع الضرر عنها وتمكينها من الخلاص من الرابطة الزوجية عندما يفوت الغرض المقصود من الزواج، فعليها أن تدفع لزوجها ما لا لتخلص منه، مادام النفور من جهتها ولأن الزوج تجب عليه التكاليف المالية من مهر ونفقة وإعداد منزل، وبذل الخلع من الزوجة يقوم مقابل هذه النفقات³.

المبحث الثاني: مفهوم العوض في الخلع

من أحكام الخلع في الإسلام أنه لا بد من مقابل له و هو ما يُعرف بالعوض أو بالبدل في الخلع فإذا كان الإسلام منحها الحرية في إنهاء علاقتها بزوجها فإنه أيضا قد منح للزوج التعويض على هذه الفرقة؛ وهو ما سنتعرض إليه في مبحثنا هذا وسنعرف ما المقصود بالعوض في الخلع

¹ عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، ص 65.

² سورة النساء، الآية 19.

³ صالح حسيني، انحلال الرابطة الزوجية على ضوء الأحكام المستجدة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014/2015، ص 67.

في مطلبنا الأول، وما هي أدلة مشروعيتها في مطلبنا الثاني، و سنتناول في مطلبنا الثالث الفرق بين العوض في الخلع والمهر.

المطلب الأول: تعريف العوض لغة واصطلاحاً

سنتعرف في هذا المطلب على تعريف العوض لغة، و ذلك في الفرع الأول بينما سنتطرق الى تعريفه اصطلاحاً في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف العوض لغة

العَوَضُ في اللغة: من عَوَّضَ، يُعَوِّضُ، تَعْوِضًا، الشيءَ بالشيءِ، جَعَلَ عَوَضَهُ. والعَوَضُ: بِمَعْنَى الْخَلْفِ والْبَدِيلِ، جَمْعُهُ أَعْوَاضٌ¹.

الفرع الثاني: تعريف العوض اصطلاحاً

العوض في الخلع أو ما يعرف أيضا ببذل الخلع وهو ما تلتزم به الزوجة تجاه زوجها في مقابل طلاقها منه، فمتى وقع الإيجاب والقبول على الخلع بين الزوجين أو حكم القاضي به، التزمت الزوجة بدفع بدل الخلع سواء كان متفقاً عليه أو مما حكم القاضي به².

وجاء في تعريف آخر بأن العوض هو الذي تلتزم به الزوجة لزوجها مقابل طلاقها والخروج من الزوجية عندما يشتد النزاع بينهما، وذلك حينما تجد الزوجة أن البقاء مع زوجها قد يوقعها فيما لا يرضي الله³.

أما المشرع الجزائري فلم يعرف العوض في الخلع في قانون الأسرة الجزائري بل أشار فقط إليه في المادة 54 من نفس القانون⁴، حيث للزوجة أن تطالب بإنهاء الرابطة الزوجية عن طريق الخلع بعوض وذلك متى رأت أنها غير راغبة في متابعة الحياة الزوجية مع زوجها وهذا ما يدل

¹ عيسى مومني، الممتاز قاموس مدرسي، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص ص239-240.

² بن عتصمان نبيلة، زازون أكلي، التعسف في الخلع، مجلة الحقوق والحريات، مخبر قانون الأسرة، جامعة الجزائر 1، العدد2، المجلد، 11، 2023، ص651.

³ بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الجزء 1، دون طبعة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، دون سنة نشر، ص396.

⁴ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

على أن المشرع الجزائري أعطى للمرأة الحرية في إنهاء العلاقة الزوجية ولم يقيد بها هذه العلاقة حتى الممات مما يبرز احترام المرأة ورغبتها وحريتها.

فالمشرع الجزائري استعمل مصطلح "العوض" فقط ولم يُعرفه بل ترك تعريفه للفقهاء الإسلامي، وهذا بناءً على نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري¹، التي أقرت بأنه في حالة غياب نص يجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وهما سبق ذكره.

المطلب الثاني: الأدلة على مشروعية العوض في الخلع

يستمد العوض في الخلع أدلة مشروعيتها من كتاب الله والسنة النبوية الشريفة وسنتطرق أولاً إلى مشروعيتها من كتاب الله وثانياً من السنة النبوية.

الفرع الأول: من كتاب الله تعالى

في قوله تعالى: {... فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يَاقِيَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ}²، فسر الطبري هذه الآية بأن المقصود من قوله تعالى: {فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يَاقِيَا حُدُودَ اللَّهِ}، هو خوف الزوجين من عدم إقامة الفرائض التي أوجبها الله عليهما، حيث إن كل واحد منهما ملزم تجاه الآخر بالمعاملة الحسنة الطيبة، فلا جناح عليهما فيما افتدت به، لأنه من واجب الزوجة أن تطيع زوجها ولا تعصيه، فإن امتنعت عن ذلك تكون عاصية لأمر الله تعالى، وبذلك تكون قد تعدت على حدود الله تعالى،

كذلك قوله تعالى: {فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ}³، فسرهما الطبري بأن معناها أن الزوجين إذا خافا ألا يؤديا حقاً فرضه وألزمه الله على كليهما تجاه الآخر، فلا حرج حينئذ فيما قدمته المرأة نظير فراقها، ولا حرج على الرجل فيما أخذ⁴.

¹ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

² سورة البقرة، الآية 229.

³ سورة البقرة، الآية 229.

⁴ الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي أبو جعفر، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، الجزء 2، الطبعة 1، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، شارع سوريا بناية صمدي وصالحه، بيروت، 1994 م، ص 37-38.

كما تظهر أيضاً مشروعية الخلع من كتاب الله في الآية الكريمة: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَتِهِنَّ نِحْلَهُ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾¹، ومعنى هذه الآية حسب ابن عربي أنه إذا أعطتك الزوجة مالها برضاها سواء كان ذلك المال من صداق أو من غيره، فلا حرج على الزوج من أخذ ذلك المال².

الفرع الثاني: من السنة النبوية الشريفة

إن العوض في الخلع ثابت من السنة النبوية الشريفة، فعن ابن عباس 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 عليه وسلم أتردين عليه حديقته قالت: نعم، فقال رسول الله: "أقبل الحديقة وطلقها تطليقة"؛ وقد جاء في رواية أخرى: عن ابن عباس أنه جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: "يا رسول الله، ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق، إلا أني أكره الكفر، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أتردين عليه حديقته؟" فقالت: "نعم، فردت عليه، وأمره ففارقها"³.

يتبين لنا من هذه الأحاديث في مدى رغبة المرأة في الفراق من زوجها، وأنها على استعداد لتحمل مسؤولية ذلك في التنازل عن مهرها؛ كما يتبين لنا أيضاً مدى خوف المرأة ورهبتها من عصيان أمر الله تعالى إن أخلت بحق زوجها، وقررت طلب الخلع رغم ألمه وصعوبته؛ إذ هو خير من مواصلة معيشة مليئة بالكره والشقاق المستمر⁴.

¹ سورة النساء، الآية 4.

² أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، أحكام القرآن، دون جزء، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دون سنة نشر، ص 269.

³ أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري، صحيح البخاري الجامع المسند لصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، الطبعة 1، دون جزء، دون طبعة، دار التأصيل مركز البحوث والمعلومات، مدينة نصر، القاهرة، 2012م، ص 128-129.

⁴ عادل عيساوي، عوض الخلع في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة محمد الشريف مساعدي، سوق أهراس، العدد 10، ص 155-156.

الفرع الثالث: العوض في التشريع الجزائري

جاء في المادة 54 من قانون الأسرة الجزائري¹ ، بأنه يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بعوض مالي، فقد بينّ المشرع الجزائري في هذه المادة وجوب دفع المبلغ المالي للزوج عند رغبتها في الخلع، وهذا يظهر جليا في استعماله لمصطلح "عوض"، أي أنه مقابل فرقتها عليها أن تدفع فداء أو عوضا مقابل ذلك.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2006/10/11 والذي جاء في تسبيب الحكم ما يلي: "حيث إن القرار المنتقد لما قضى بالخلع بناء على طلب احتياطي من المطعون ضدها ودون أن تعرض على زوجها بدل الخلع قد أساء تطبيق القانون بل وخالفه؛ لأن الخلع في الأصل لا يطالب به بصفة احتياطية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن كل امرأة تطالب بالخلع عليها وجوبا عرض مبلغ مالي مقابله، وتبعا لذلك لا يمكن القضاء بحفظ بدل الخلع، لأن القاضي ملزم به يوم النطق بالطلاق خلعا، سواء اتفق الطرفان عليه أم اختلفا، طبقا لأحكام المادة 54 من قانون الأسرة"².

ومن خلال هذا يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ برأي الفقه وأكد على مشروعية العوض في الخلع من خلال النص عليه في القانون، كما أقرت المحكمة العليا بوجوب دفع العوض المالي للزوج في حال الحكم بالطلاق بالخلع؛ فمن هنا يمكن القول بأنه لا خلع بلا عوض، والقول بعكس ذلك يعد إساءة في تطبيق القانون حسب الحكم السابق، فالعوض في الخلع منصوص عليه شرعا وقانونا، وأي مخالفة لذلك تعد مخالفة للقانون والشريعة الإسلامية التي أقرت بوجوب دفع العوض كما سبق ذكره.

المطلب الثالث: الفرق بين العوض في الخلع والمهر

يختلف العوض في الخلع عن المهر من عدة جوانب سواء من ناحية التعريف والاستحقاق والغاية... الخ ، وهذا ما سنتعرف عليه في الفروع التالية، حيث سندرس في الفرع الأول الفرق

¹ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

² حياة بن ساسي، ساطور حنان، الموسوعة القضائية الجزائرية في فك الرابطة الزوجية الطلاق - التطلق - الخلع، الجزء 3، الطبعة 1 ، مؤسسة الكتاب القانوني للنشر والتوزيع، شارع بلعيد قويدر، وهران، 2022، ص 167.

بينهما من حيث التعريف و الاستحقاق و في الفرع الثاني سنتناول فيه الفرق من حيث الهدف و القيمة.

الفرع الأول: الفرق بين العوض و المهر من حيث التعريف والاستحقاق

من أجل التفريق بينهما، يجب أولاً أن نعرف ما المقصود بالمهر، وبما أننا عرفنا سابقاً العوض في الخلع بأنه ما تقدمه المرأة للرجل نظير طلاقها فإن الإسلام شرع الخلع على أن يكون للأخير (الزوج) مقابلٌ تجاه الآخر، وهو تعويض للزوج على ما لحقه من ضرر جراء هذا الانحلال، وذلك حسب فقهاء الشريعة الإسلامية، أما المشرع الجزائري فلم يضع تعريفاً للعوض في الخلع في قانون الأسرة الجزائري، بل أقر فقط بجوازه، وأعطاه حقاً للمرأة.

يتبين لنا من التعريف السابق أن العوض في الخلع حق للرجل تستحقه ذمته على المرأة، هذا فيما يخص بدل الخلع. أما فيما يخص المهر، فقد عرّفه الحنفية بأنه: "الصدّاق هو ما تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء"¹.

كما قد عرفه المالكية بأنه: "هو ما يُعطي للزوجة في مقابلة الاستمتاع بها ويسمى مهراً"².

أما الشافعية فقد عرّفوه بأنه: "ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهراً كرضاع ورجوع شهود"، كما وقد عرّفه الحنابلة بأنه: "هو العوض في النكاح، سواء سمي في العقد أو فرض بعده بتراضي الطرفين أو الحاكم"³.

كما عرّف المشرع الجزائري المهر في المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري، حيث نص على أن: "الصدّاق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعاً وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء"⁴.

¹ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء 7، الطبعة 1، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، دمشق، 1984/1985، ص251.

² الدسوقي محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء 2، دون طبعة، دار إحياء الكتب العربية، دون مكان نشر، دون سنة النشر، ص293.

³ وهبة الزحيلي، المرجع سابق، ص251.

⁴ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

يُلاحظ في هذه المادة أن المشرع قد جعل المهر من حق المرأة دون غيرها، وأعطى لها كامل الحرية والحق في التصرف فيه سواء أرادت صرفه أو ادخاره أو منحه، فلا يجوز لأي شخص آخر محاسبتها عليه، كما أنه لم يحدد ما يجب أن يكون صداقا بل تركه لاتفاق الطرفين، لكنه في نفس الوقت قد قيده بما هو مباح شرعا؛ أي يجوز الاتفاق على أي مهر بشرط ألا يكون ما تم الاتفاق عليه حراما أو غير جائز شرعا.

من خلال هذه التعاريف السابقة للفقهاء يُلاحظ أنه على الرغم من تعدد التعاريف حسب كل مذهب، إلا أن كلها تصب في المعنى ذاته، و هو أن الصداق ما يدفعه الرجل للمرأة بنكاح. ويُفهم من هذه التعاريف أن الرجل إذا أراد الزواج، يجب عليه أن يدفع مقابلا للمرأة المرغوب الزواج منها، وهذا المقابل هو ما يعرف بالمهر؛ فهو يُدفع للمرأة بمجرد النكاح. وهذا هو الفرق الجوهرى بين العوض في الخلع والمهر (أو ما يعرف أيضا بالصداق)؛ فالأول حق للرجل على المرأة، أما الثاني فهو حق للمرأة على الرجل، و هنا يمكن القول إن كلا منهما عكس الآخر.

الفرع الثاني: الفرق بين العوض و المهر من حيث الهدف والقيمة

يختلفان من حيث الهدف أو الغاية؛ فالعوض في الخلع تدفعه المرأة للرجل في حالة عدم رغبتها في استمرار الحياة الزوجية، وذلك سواء لكره أو لرغبتها في الزواج من غيره؛ أي أن العوض يُدفع من أجل الفرقة وانحلال الزواج. على عكس المهر الذي يدفعه الرجل للمرأة من أجل الزواج والارتباط بها.

كما يختلفان أيضا في أن قيمة البذل تكون غالبا مقارنة لقيمة الصداق؛ فكل ما يصلح أن يكون مهرا يصلح أن يكون بدلا، سواء كان من مال أو منفعة تُقَوِّمُ بالمال. إلا أن المهر في بعض المذاهب له حد أدنى، على خلاف العوض؛ فيكون الخلع بأي بدل، سواء كان هذا البذل صغيراً أو كبيراً¹، وهذا ما سيتم طرق إليه لاحقا في بحثنا هذا.

أما قيمة المهر فقد اختلف الفقهاء فيما بينهم، فمنهم من أوجب تحديده بحد أدنى حتى ولو لم يكن له نهاية، ومنهم من لم يوجب ذلك وتركه لاتفاق الطرفين، فالرأي الأول أقر به الشافعية والحنابلة والجعفرية وآخرون معهم، إذ لم يحدده بحد أدنى، وقالوا بأن كل ما له قيمة

¹ وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 486.

مالية يصلح لأن يكون صداقاً، ويكون بتراضي الطرفين. أما الرأي الثاني فقد ذهب إليه كل من الحنفية والمالكية، وقالوا بأن الحد الأدنى للمهر لا يمكن تحديده بأقل من مقدار معين؛ كما وأنهم قد بينوا أن المهر واجب لإظهار الشرف والاحترام للعقد وحماية للمرأة.

بحيث يكون قدره كافياً حتى لا يقلل من قيمة العقد ولا يهدد استقرار العلاقة الزوجية؛ وأوضح المالكية أن هذا القدر يُقدر بربع دينار؛ لما له من خطر، حيث تقطع يد السارق بسرقة. أما الحنفية فيرون أن الحد الأدنى يُقدر بعشرة دراهم؛ لأن يد السارق لا تُقطع بأقل منه. وعليه، فإن المهر يشكل حقاً للمرأة، يثبت لها بتمام العقد، ويظل محفوظاً بعد إتمام الزواج، أما في حالة الابتداء فهو واجب أيضاً لضمان حقوقها المالية والاجتماعية ضمن إطار الشريعة الإسلامية¹.

من خلال كل ما سبق في هذا المبحث، نجد أن العوض يعد عنصراً جوهرياً في الخلع، فلا يجوز الخلع بدونه، كما قد نصت النصوص الشرعية على وجوبه. ويُلاحظ أيضاً أن المشرع الجزائري قد أخذ بما ذهب إليه الفقه ولم يخالفه في ذلك من ناحية مشروعيته، وذلك يظهر من خلال نصه على العوض في الخلع في القانون، وما ذهبت إليه أيضاً المحكمة العليا. كما يتبين لنا أيضاً أن المهر يختلف عن العوض من عدة جوانب؛ فواحد يُدفع للزواج، والآخر يُدفع لإنهاء العلاقة الزوجية، فكل واحد منهما مخصص لغرض معين مختلف.

المبحث الثالث: شروط العوض وضوابطه

يعدّ العوض الركن الأساسي في الخلع، ولضمان حماية حقوق الطرفين، استوجب الأمر إحاطة هذا العوض بجملة من الشروط والضوابط التي استقاه المشرع الجزائري من أحكام الفقه الإسلامي، وهو ما سنفصل فيه من خلال بيان شروط العوض في المطلب الأول، ثم الانتقال لدراسة مقدار العوض وحكم الزيادة على المهر في المطلب الثاني، لنختتم في المطلب الثالث بتوضيح ما يصح أن يكون عوضاً وما لا يصح.

¹ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 365-366.

المطلب الأول: شروط العوض

تعتبر شروط العوض من الركائز الأساسية لصحة الخلع باعتباره حقاً مالياً. وقد تباينت الرؤى الفقهية والقانونية في تحديد هذه الشروط وتفصيلاتها؛ ومن هذا المنطلق نقسم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول سنفصل فيه شروط العوض فقهيّاً، أما في الفرع الثاني سوف نتطرق إلى الشروط القانونية له مع بيان أوجه التشابه والاختلاف بينهما.

الفرع الأول: شروط العوض في الفقه الإسلامي

يتفق الفقهاء في القاعدة العامة على أن: "كل ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون عوضاً في الخلع"¹، ولكنهم وضعوا ضوابط دقيقة لصحة هذا العوض وفق الآراء التالية:

أولاً: المذهب الحنفي

يرى الحنفية أن العوض يجب أن يكون مالاً متقوماً، وهو كل ما له قيمة مادية ملموسة ويجوز الانتفاع به وتملكه شرعاً وقانوناً، بحيث لا يكون من المحرمات أو الأشياء الخارجة عن التعامل بطبيعتها²، فكل ما لا يجوز أن يكون مهراً (كالخمر والخنزير والميتة والدم) لا يمكن أن يكون بدلاً في الخلع. فإذا وقع الخلع على مال غير متقوم قبل الدخول، تقع الفرقة بآئنة بغير عوض ولا يجب على المرأة رد شيء من مهرها؛ لأن العوض بطل بحكم الشرع³.

ثانياً: المذهب الشافعي

يذهب الشافعية إلى أن المعيار في العوض هو "صلاحيته للبيع"، فكل ما صح بيعه صح أن يكون عوضاً. واشترطوا أن يكون العوض معلوماً متمولاً، فإذا اختلعت المرأة بمال

¹ كمال الدين محمد بن عبد الواحد ابن الهمام، فتح القدير شرح لكتاب الهداية، الجزء 4، الطبعة 1، دون دار نشر، دون مكان نشر، دون سنة نشر، ص 222.

² مجموعة من المؤلفين، موسوعة فقه المعاملات، الجزء 4، دون طبعة، دون دار نشر، دون مكان نشر، دون سنة نشر، ص 136.

³ عبد الرحمان بن سليمان الجهني، أحكام الخلع في الفقه الإسلامي و القضاء السعودي، المجلة الدولية في العلوم القانونية و المعلوماتية، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، العدد 6، المجلد 2، 2025، ص 73.

(مجهول أو مغصوب أو محرم وقع الخلع بائناً) وقع الخلع بائناً بينونة صغرى، ولكن يلزمها دفع "مهر المثل" للزوج عوضاً عن البذل الفاسد.

ثالثاً: المذهب المالكي

يشترط المالكية أن يكون البذل مالاً حلالاً، معلوماً وموجوداً، ويمنعون الخلع على "الغرر" كالجنين في بطن الناقة أو الطير في الهواء، (إلا أنهم يتوسعون في قبول "الجهالة اليسيرة" التي لا تَعْظُم، كمن خالعه على ما في كفها من دارهم وهي مجهولة العدد، فيصح الخلع ويُحمل على أقل الجمع ثلاثة).

رابعاً: المذهب الحنبلي

يشترط الحنابلة في العوض أن يكون مالاً حلالاً معيناً، ويرون أن العوض ركن في الخلع لا يصح بدونه، ومع ذلك ذهبوا إلى أن الخلع لا يفسد بفساد العوض؛ فإذا خالعه على محرم كالخمر، صح الخلع بلفظه ولكن يفسد العوض ويجب عليها بدله (مهر المثل)؛ لأن الخلع عندهم معاوضة بُضْع، فلا يفسد بفساد المال¹.

الفرع الثاني: شروط العوض في قانون الأسرة

استلهم المشرع الجزائري شروط العوض من القواعد الفقهية العامة، مع إضفاء صبغة تنظيمية تضمن استقرار المراكز القانونية، وذلك وفق الآتي:

أولاً: شروط الصلاحية والمشروعية

أجمع المشرع في القانون الجزائري بالتحديد في المادة 54 من قانون الأسرة على وجوب أن يكون العوض "محللاً مشروعاً"؛ فلا يجوز أن يكون مقابل الخلع إما محرماً أو خارجاً عن التعامل بطبيعته. ويشمل العوض كل ما يمكن تقويمه بمال، سواء كان نقداً أو عقاراً أو منقولاً أو منفعة (كسكنى الدار). كما يجوز أن يكون العوض هو التنازل عن "مؤخر الصداق" أو "نفقة العدة".

¹ عبد الرحمان بن سليمان الجهني، مرجع سابق، ص74.

ثانياً: شرط نفي الجهالة الفاحشة

اشتراط القانون أن يكون العوض معلوماً وقت الخلع أو قابلاً للتعيين. فإذا وقع الخلع على بدل مجهول جهالة فاحشة تثير النزاع، فإن القضاء يتدخل لرفع هذه الجهالة، وقد استقر الاجتهاد القضائي الجزائري في قرار المحكمة العليا رقم 36709 (على أنه في حال اتفاق الطرفين على مبدأ الخلع واختلافهما على "مقدار العوض"، فإن سلطة التقدير تعود للقاضي الذي يحدده بناءً على مهر المثل أو الصداق المعجل).

ثالثاً: شرط عدم المساس بحقوق المحضونين

يُعد هذا الشرط من أهم القيود القانونية الحديثة في القانون الجزائري، حيث يُحظر تماماً أن يكون العوض هو التنازل عن حضانة الأولاد أو إسقاط نفقتهم، لكون هذه الحقوق مقررة لمصلحة الطفل المحضون وليست حقاً خالصاً للمرأة تملك التصرف فيه، وأي شرط من هذا القبيل يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته النظام العام مع بقاء عقد الخلع صحيحاً¹.

رابعاً: الطبيعة التعاقدية للعوض

يؤكد القانون السعودي في المادة 95 من نظام الأحوال الشخصية²، أن الخلع بغير عوض لا يعد خلعاً، بل تطبق عليه أحكام الطلاق، وهو ما يتماشى مع المنهج التحليلي للقانون الجزائري الذي يعتبر العوض مقابلاً مالياً لفك الرابطة الزوجية. فإذا صرح الزوج بنفي المال، كان طلاقاً محضاً بإرادة الزوج وليس خلعاً، مما يترتب عليه اختلاف في الآثار القانونية من حيث الرجعة والعدة³.

يُستخلص من خلال استقراء شروط العوض في الخلع بين الرؤى الفقهية والنصوص القانونية، إلى أن العوض يمثل الأساس الذي تدور معه الطبيعة التعاقدية لهذه الفرقة؛ حيث

¹ صغيري سمية، المركز القانوني للمرأة في أحكام التطليق والخلع من خلال قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، السنة الجامعية 2014/2015، ص141.

² نظام الأحوال الشخصية السعودي، الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم 73، إشراف: مركز البحوث و الدراسات، بتاريخ 1443/08/06هـ، ص43.

³ صغيري سمية، المرجع سابق، ص142.

أجمع الفقهاء والمشرع الجزائري على ضرورة توفر شرط المشروعية والصلاحيية في البذل المالي، باعتبار أن كل ما جاز تملكه شرعاً وتقويمه مالياً صلح أن يكون عوضاً للافتداء.

بالتحليل المقارن بين المذاهب، يوجد تباين في أثر فساد العوض؛ فبينما يرى الحنفية بطلان العوض وصحة الفرقة دون مقابل، اتجه الشافعية والحنابلة وكذا المشرع الجزائري إلى الحفاظ على توازن المراكز القانونية من خلال إقرار "مهر المثل" كبديل عند جهالة العوض أو فساده، وهو ما يكرس دور القضاء في رفع الجهالة الفاحشة وضمان عدم تعسف أي من الطرفين.

تتجلى خصوصية التشريع الجزائري في إضفاء صيغة النظام العام على بعض القيود، لاسيما حظر المساس بحقوق المحضونين، حيث لا يجوز قانوناً أن يكون التنازل عن الحضانة أو النفقة محلاً للمعاوضة، مما يجعل العوض في المنظومة القانونية الجزائرية وسيلة لفك الرابطة الزوجية قائمة على التراضي المالي المشروع، مع حماية أكيدة للمصلحة الفضلى للأسرة والأطفال.

المطلب الثاني: مقدار العوض وحكم الزيادة فيه

لبيان مقدار العوض و حكم الزيادة فيه سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين، في الفرع الأول سنتناول فيه مقدار العوض من جانبيه الفقهي والقانوني، وفي الفرع الثاني سنتطرق فيه إلى حكم الزيادة فيه.

الفرع الأول: مقدار العوض

اختلف الفقهاء والمشرعون في تحديد مقدار العوض المقدم من طرف الزوجة، وينقسم هذا الرأي إلى اتجاهين .

أولاً: الاتجاه الفقهي في تحديد مقدار العوض

توزعت الآراء الفقهاء في تقدير عوض الخلع على قولين مختلفين، احتكم كل منهما إلى مقاصد الشريعة في تبيان القول الأرجح:

القول الأول: أنه يجوز للزوجة أن تخلع عنها لباس الزوجية بالتراضي بينهما، سواء أكان العوض أقل مما أعطاه، أو أكثر منه، أو مساوياً له؛ فللأطراف الحرية في ذلك، حتى لو أخذ الزوج كل ما تملك. وقد وافق على هذا القول كل من المذهب المالكي والشافعي ورواية عن الحنفية في هذا القول¹، غير أنه يرى البعض الآخر أن مسألة بدل الخلع في حالة الشقاق بين الزوجين إذا الزوج هو سبب الشقاق ويريد فراقها فلا يطيب له أن يأخذه منها مطلقاً ويعتبره البعض كسبا خبيثاً؛ لقوله تعالى: ﴿وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً تأخذونه بهتناً وإثماً مبيناً﴾².

أما في حالة كون الزوجة هي سبب الشقاق واستحالة الحياة بينهما، فيجوز بإجماع العلماء أن يأخذ الزوج منها بدل الخلع مساوياً للمهر أو أقل منه³؛ لقوله تعالى: ﴿فإن خفتن ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون﴾⁴.

القول الثاني: أنه لا يجوز للزوج أن يأخذ أكثر مما أعطاه؛ ذلك أنه شبهه بالعوض في المعاملات الأخرى. ويرى أصحاب هذا القول أنه يرجع للتراضي بينهما، فإذا زاد بأكثر مما أعطاه فإنه من باب أخذ المال بغير حق. وما روى عن أبي الزبير أن ثابت بن قيس شماس كانت عنده بنت عبد الله بن أبي سلول، وكان أصدقها حديقة؛ فقال النبي صلى الله عليه وسلم: أتردين عليه حديقته التي أعطاك؟ قالت: نعم وزيادة. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أما الزيادة فلا ولكن حديقته. وهنا بيان لعدم إباحة أخذ ما زاد عن المهر؛ وإلا لما نهاه رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان هو الأولى بقبول الزيادة في العوض⁵.

¹ سامح عبد السلام محمد، الخلع كما شرعه الإسلام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 102.

² سورة النساء، الآية 20.

³ أحمد محمود خليل، عقد الزواج العرفي: أركانه و شروطه و أحكامه، الإسكندرية، دون جزء، دون طبعة، دار المعارف، دون مكان نشر، 2006، ص 95.

⁴ سورة البقرة، الآية 229.

⁵ سامح عبد السلام محمد، المرجع سابق، ص 103.

من هذا المنطلق، يستنتج أن الكفة مالت للقول الثاني القائل أنه لا يجوز الزيادة على المهر؛ ذلك أن في أخذ أكثر مما أعطاه ظلماً للزوجة، والله ورسوله أعلم.

ثانياً: الاتجاه القانوني في تحديد مقدار العوض

لم يضع قانون الأسرة حداً أدنى أو أقصى لعوض الخلع، وترك الأمر للموازنة بين إرادة الأطراف وسلطة القاضي التقديرية عند التنازع، وذلك وفق التفصيل الآتي:

القول الأول: حسب المادة 54، لم يحدد المشرع الجزائري حداً أدنى أو أقصى لمقدار العوض الذي تدفعه الزوجة، وترك لكل منهما حرية الاتفاق عليه، وعليه يمكن أن يكون أقل من المهر ويمكن أن يكون أكثر منه¹. غير أنه يلزم عرض هذا المقابل المالي وجوباً من طرف الزوجة، وقد جاء في قرار رقم 365244 بتاريخ 2006/10/11 ما يثبت أنه يلزم عدم حفظ بدل الخلع، والقاضي ملزم به عند النطق بالخلع: " فإن كل امرأة تطالب بالخلع عليها وجوباً عرض مبلغ مالي مقابله، وتبعاً لذلك لا يمكن القضاء بحفظ بدل الخلع؛ لأن القاضي ملزم بالقضاء به يوم النطق بالطلاق خلعاً، سواء اتفق الطرفان أم اختلفا، طبقاً لأحكام المادة 54 من قانون الأسرة..."².

القول الثاني: في حالة اعتراض الزوج عن بدل الخلع بأن يقول أن ما دفعه لها من مهر كان أكثر من العوض الذي قامت بتقديمه فإن القاضي سوف يحكم تبعاً لحالتين.

الحالة الأولى: إذا كان الصداق مدوناً في عقد الزواج وحسب نص المادة 15 من قانون الأسرة الجزائري، " يحدد الصداق في عقد الزواج سواء كان معجلاً أو مؤجلاً وفي حالة عدم تحديده تستحق الزوجة صداق المثل"³، فلا يمكن للزوج الرفض أو طلب ما زاد عن ما هو محدد في عقد الزواج ويحكم القاضي به سواء كان عقد الزواج ثابتاً بالكتابة من طرف الموثق وضابط الحالة المدنية.

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في طلاق الخلع: دراسة قانونية، فقهية و قضائية مقارنة، دار هومة، الجزائري، 2013، ص173.

² حياة بن ساسي، ساطور حنان، مصدر سابق، ص167.

³ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

الحالة الثانية: إذا كان الصداق غير مدّون في عقد الزواج، وتبين للقاضي بأن الطرفين اختلفا في تحديد بدل مناسب للخلع، فإن القاضي يحكم بما لا يتجاوز "صداق المثل" وقت صدور الحكم؛ حيث راعى المشرع الجزائري الفروقات الزمنية بهذه الأخيرة. وصداق المثل يقدر باعتبار حال المرأة من جمال وعلم وشرف، ويختلف باختلاف هذه المعايير. كما يجب على القاضي مراعاة عرف المنطقة التي يتواجد فيها الزوجان¹.

الفرع الثاني: حكم الزيادة في العوض

بعد بيان الضوابط المتعلقة بمقدار العوض في الفرع السابق، سنقوم في هذا الفرع بدراسة حكم الزيادة في هذا العوض بحيث نعالج مسألة الزيادة في العوض بالاستدلال بكل من الكتاب والسنة والترجيح القانوني.

الاتجاه الأول: جواز الزيادة في العوض

ف قيل يجوز للزوج أن يأخذ الزيادة، استناداً إلى الآية الكريمة سابقة الذكر من سورة البقرة؛ وذلك أن الزوجة قد دفعته بطيب خاطر وفي مقابل الافتداء نفسه؛ ولقد أزال الله تعالى الإثم عن الرجل في الأخذ بأكثر مما أعطاه، وأنهما إذا اتفقا علي الخلع بشيء صح ذلك، وهذا قول أكثر أهل العلم.

وقد ذهب الى جواز ذلك المالكية، حيث قالوا: " لم أزل أسمع من أهل العلم، وهو الأمر المُجتمع عليه عندنا، أن الرجل إذا لم يضر بالمرأة ولم يسيئ إليها، ولم تؤت المرأة من قبله، وأحبت فراقه، فإنه يحل له أن يقبل منها ما افتدت به نفسها، وقد فعل النبي - صلي الله عليه وسلم - بامرأة ثابت بن قيس شماس"²، كما وافقهم الشافعية في ذلك، إذ أن الآية جاءت عامة، ولعموم قوله تعالى: {فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ}³.

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص ص 173-174.

² عادل عيساوي، مرجع سابق، ص ص 177-178.

³ سورة البقرة، الآية 229.

الاتجاه الثاني: عدم جواز الزيادة في العوض

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى عدم جواز أن يأخذ الزوج ما زاد عن المهر الذي قدمه لها؛ ودليل ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يرض بأن تدفع الزوجة أكثر من مهرها في نظير خلعه في حديث امرأة ثابت بن قيس حين قالت أنها لا تطيقه بغضا، فسألها النبي - صلى الله عليه وسلم - " أتردين عليه حقيقته ؟ وكان قد أصدقها حديقة فقالت نعم وزيادة ، فقال أما الزيادة فلا ولكن حقيقته"¹.

وهناك من قال أنه إذا كان النفور من الزوج، فيُكره منه أخذ العوض كاملا وكذا ذهب المالكية والحنفية؛ فإذا ضربها ومنعها من حقها طمعا في أن تخالعه علي شيء من مالها، لم يحل له ولم يستحق العوض وكذلك عند الحنابلة، فقالوا: "فأما من عضل زوجته وضارها بالضرب والتضييق عليها ومنعها من حقوقها من النفقة والقسم ونحو ذلك لتفتدي نفسها منه ففعلت فالخلع باطل والعوض مردود"²، لقوله تعالى: {وَإِنْ أَرَدْتُمْ استِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا اتَّخُذُوهُ بُهْتًا وَإِثْمًا مُبِينًا}³،

ومن خلال الآراء الفقهية المختلفة حول حكم الزيادة في العوض، نجد تأرجحاً واضحاً بين الجواز وعدم الجواز؛ حيث يجوز الخلع بأقل أو بأكثر أو بما يساوي المهر، غير أنه إذا كان الإضرار من قبل الزوج بقصد دفعها للخلع، يقع الطلاق دون عوض⁴، وهو ما اتفق عليه أهل العلم بالإجماع.

بالرجوع إلى المشرع الجزائري في نص المادة 54 من قانون الأسرة، نجد أنه ترك أمر الزيادة والنقصان بيد الزوجين؛ فإذا لم يتفق الزوجين علي قيمة معينة، يتدخل القاضي لفرض عوض لا يتجاوز "صداق المثل" وقت صدور الحكم. و تُحتسب نقطة مهمة لصالح المشرع

¹ أحمد محمود خليل، مرجع سابق، ص ص 95-96.

² عادل عيساوي، مرجع سابق، ص ص 18-182.

³ سورة النساء، الآية 20.

⁴ نصر الدين، سعاد سطحي، أحكام الطلاق في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة مع قانون الأسرة،

دار الهدى، قسنطينة، 2003، ص 153.

الجزائري، بحيث أنه لو حكم برد صداقها الذي كان قبل عشرة أعوام، فإنه لا يساوي عشر قيمته وقت صدور الحكم.

المطلب الثالث: ما يصح أن يكون عوضاً وما لا يصح

سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين: سنتناول في الفرع الأول ما يصح أن يكون عوضاً، أما في الفرع الثاني سنعرض ما لا يصح أن يكون عوضاً.

الفرع الأول: ما يصح أن يكون عوضاً

إن ما يصلح أن يكون عوضاً يصلح أن يكون مهراً، فيصح أن يكون مالاً أو مقوماً بمال من ذوات القيم، أو المثليات، أو المكيلات، أو الموزونات، أو منفعة تقوم بمال، ويصح أن يكون البذل معجلاً أو مؤجلاً، أو يكون حقاً للزوجة تسقطه عن زوجها كالنفقة المتأخرة، وأجرة الرضاع، والحضانة، ومؤخر الصداق وغيرها.

وقد نص المشرع الليبي في المادة 48 علي أن العوض يمكن أن يكون كل من حق الحضانة أو النفقة أو مؤخر الصداق، أو غير ذلك مما قد كان محل خلاف؛ إذ إن الأصل في العوض أن يكون مالا أو مقوماً¹.

وبالمقارنة مع المادة 54 من قانون الأسرة²، والتي ذكرت عبارة "مقابل مالي"، نجد أن المشرع الجزائري لم يفصل في ما يصح أن يكون عوضاً بالتحديد، غير أنه ترك ذلك للفقهاء الذين اتفقوا علي أن العوض يصح إذا خالغته علي مال غير معين باعتبار ثلاثة أوجه، الوجه الأول: أن لا تذكر مالا أصلاً ولكن تذكر ما يحتمل عبارتها كقولها: "خالغني علي ما في بيتي أو ما في يدي"، بحيث يقع على احتمالين (أن يكون أو لا يكون)، وحكمه يصح إذا وجد الشيء وإلا فلا.

¹ عبد السلام أبو شحمة إنديشة، الحضانة بدل في الخلع: دراسة شرعية و قانونية، مجلة البحوث الأكاديمية،

الشرعية و القانون، كلية القانون، جامعة مصراتة، العدد 29، المجلد 1، 2025، ص 9.

² القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

أيضا يمكن للعوض أن يقع علي مال ليس موجوداً ولكنه سيوجد في المستقبل، مثال ذلك قولها: "خالعني علي ما تنتجه نخلتي من تمر هذا العام"، و الوجه الثالث: أن تذكر مالا مجهولا ولكنه موجود في الحال، مثاله قولها: "خالعني علي الولد الذي في بطن الناقة"، وحكمه صحيح؛ ثم إن وجد الشيء كان للزوج، وإن لم يوجد رُدَّ ما قبضت من مهر. كما يصح علي نفقة العدة والمتعة في حالة اشتراطه، وإلا تسقط؛ أما نفقة العدة فلا تسقط، ولهذا إذا قالت: "أنت بريء من نفقتي ما دمت امرأتك"، فإنه لا يبرأ من نفقتها؛ لأن النفقة حق لا يصح إسقاطه إلا إذا وجب عليه أولاً، أما جعل النفقة عوضاً عن الخلع فإنه يصح لأن الخلع سبب في وجوب النفقة والعدة.

كما يصح الخلع علي نفقة الولد مدة معينة سواء رضيعاً أو فطيماً، مثاله قولها: "خالعتك علي نفقة ولدي الذي في بطني مدة رضاعه"، إذ سقط حقها في أجره الرضاع و لزمها أن ترضعه حولين بعد ولادته، في حالة كان رضيع لا يلزم تحديد المدة.

أما إذا كان فطيماً فإنه يلزم تحديد المدة، ويختلف الأمر إذا خالعتة عل إمساك البنت حتى البلوغ؛ فيصح، عكس الولد لا يصح إلا لمدة معينة ذلك حاجة لمجاورة أبيه ليتعلم أخلاق الرجال.

وكذا يصح الخلع على إسقاط الحضانة بشرط أن لا يُخشى علي الولد المحضون بمفارقة أمه، ويصح أيضاً على أجره إرضاع الحمل الذي في بطنها مدة رضاعه، فإذا مات عاد الأب عليها بالباقي، أما إذا ماتت أو جف لبنها فعليها مقدار ما بقي من أجره الرضاع ويؤخذ من تركتها إذا ماتت.

كما يصح العوض مع البيع، ومثال ذلك أن تخالعه علي فرس على أن تأخذ منه خمس جنيهاً، ويكون نصف الفرس مقابل العصمة¹،

كما اتفق المشرع الأردني مع مسار الفقهاء في ذلك حيث نص القرار رقم (20902/1979) هيئة خماسية: "إن القاعدة التي تقول إن الإبراء من الشيء قبل وجوده باطل، فإن هذه القاعدة ليست على إطلاقها، فقد استثنى الفقهاء بعض صور من الإبراء عن الشيء قبل وجوده،

¹ عبد الرحمان الجزيري، الفقه علي المذاهب الأربعة، الجزء 4، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت، دون سنة نشر، ص 359-360.

من ذلك أجرة الحضانة وأجرة الرضاع اللتان أجاز الفقهاء الإبراء منهما قبل الفرض قياساً على نفقة العدة نظير الخلع لاتحاد العلة، ولورود فروع في المذهب تؤيده؛ ومثل ذلك أجرة المسكن إذا كان بعوض وهو الطلاق، ولم يكن إبراء إسقاط، بل كان إبراء معاوضة، يجوز وتلزم المطلقة به في مدة الحضانة لأنها معلومة شرعاً والمؤمنون عند شروطهم في الأمور المباحة¹.

أما بخصوص المشرع الجزائري، فإنه لم يتطرق إلى ما يصح أن يكون عوضاً، غير أن المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري تحيلنا إلى الشريعة الإسلامية في كل ما لم يرد فيه نص، وقد جاءت كصمام أمان تشريعي باعتبار أحكام الشريعة الإسلامية مصدراً أصيلاً للتشريع.

الفرع الثاني: ما لا يصح أن يكون عوضاً

إذا خالعت الزوجة زوجها على شيء معين وتبين أنه ليس ملكها، فإن الخلع لا يصح حتى لو أجازها الغير، علي خلاف إذا خالعت على شيء غير معين؛ حيث يشترط الشافعية أن يكون معلوماً مقصوداً ذا قيمة، وأن يكون مقدوراً على تسليمه، حالاً لا غير فاسد، له قيمة مالية؛ فإذا لم يكن كذلك صح الخلع ويجب على المرأة مهر المثل ويقع الطلاق عليها رجعيّاً.

ومن هنا يستنتج أن العوض يصح بالنفقة والعدة والحضانة ونحوهم من مال مقصود بالنسبة للفقهاء الإسلامي؛ غير أنه إذا وقع على ثوب أو دابة فخالعته ووقع الطلاق لزمها مهر المثل. ونفس الشيء بالنسبة للمال الفاسد كالخمر أو الخنزير فإنه يقع طلاقاً بائناً لكن العوض لا يصح ويلزم أن تدفع له مهر المثل.

ولا يصح إذا خالعها على معلوم ومجهول في ذات الوقت، كما إذا خالعها على فرس ودابة أخرى معينة، فإنه يفسد ويجب عليها مهر المثل.

أما إذا خالعها بصحيح وفاسد معلوم، مثاله قولها: "خالعني على عشرين جنيه وهذا الدين من الخمر"، فإنه يصح في الصحيح ويجب في الفاسد دفع مهر المثل.

¹ منال محمود المشنى، الخلع في قانون الأحوال الشخصية، أحكامه و آثاره، دون جزء، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، سنة 2008، ص 76.

وفي حالة خالعهما على شيء مجهول في ذاته مثاله قوله: "خالعتك على ثوب في ذمتك"، فإنها تبين بمهر المثل¹،

مع ضرورة بيان أن العوض لا يؤثر على صحة الخلع ولا يفسد بفساده؛ فإذا فسد العوض، ولم يصح هذا الأخير وصح الخلع ويرجع بقيمته عليها².

هناك من ربط بين بطلان البذل مع وجوب رجوع الزوج على زوجته بما هو متفق عليه؛ ويقصد به: "من يصح طلاقه يصح منه الخلع، ومن لا يصح طلاقه لا يصح منه الخلع؛ وبناءً على ذلك، وكما هو مبين من خلال المادة 102 الفقتين (أ-ب) أنه لا يصح الخلع من الصبي أو المجنون أو من اختل عقله بسبب المرض أو الكبر في السن"³،

وفي قرار آخر صادر بتاريخ 16/03/1999 ملف رقم 216239 أنه: "بالرجوع إلى المادة 54 من قانون الأسرة، يتبين أن الخلع رخصة للزوجة تستعملها لفدية نفسها من الزوج مقابل مبلغ مالي، وهو ما عرضته المطلقة على الزوج بأن يكون هذا المبلغ كصداق المثل"⁴،

ومن هنا يترجح القول إنه يصح إذا كان مالاً متقوماً أو منفعة مشروعة، ويبطل العوض ويصح الخلع بمهر المثل إذا كان "مالاً غير متقوم" أو كان فيه جهالة فاحشة كما ذكرنا سابقاً في القرار؛ وأنه على الزوجة عرض مبلغ مالي مقابل الخلع، وذلك إعمالاً لمبدأ أن الخلع رخصة للزوجة تستعملها لفدية نفسها من الزوج مقابل مبلغ مالي.

من خلال ما سبق، يمكن القول أن المشرع الجزائري قد اتفق في بعض الأمور مع جمهور المذاهب في ما يصح وما لا يصح في العوض، ومثال ذلك: "يجوز إسقاط الزوجة النفقة كعوض لأنه حق للزوجة؛ غير أنه اختلف في أمور أخرى، مثال ذلك أنه لا يجوز جعل

¹ عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص 365-366.

² تمارة فرحان علي، إسماعيل محمود محمد، كاظم حمادي يوسف، أثر عيوب الإرادة و دور القاضي في الرجوع عن البذل في الطلاق الخلفي، مجلة دجلة للعلوم الإنسانية 1، عدد 2، 2025، ص 224 .

³ منال محمود المشني، مرجع سابق، ص 107 .

⁴ سايس جمال، قضايا الطلاق في الإجتهد القضائي الجزائري، الجزء 2، الطبعة 1، إصدار منشورات كليك، الجزائر، 2014، ص 564 .

العوض إسقاط الزوجة لحقها في السكنى أو في حق الحضانة؛ ذلك أنه حق خاص بالولد وليس لأمه، وذلك أنه أنفع له، وعليه لا تسقط حقوقها الشرعية والمالية بالخلع"¹.

¹ عبد المالك رقاني، عبد المولى بوشامي، المقاصد الشرعية لبعض أحكام الخلع في الفقه الإسلامي، مجلة التنمية و التربية، المجلد2، عدد1، 2023، ص83 .

الفصل الثاني

الفصل الثاني: أحكام العوض وآثاره الفقهية

يعد العوض في الخلع من المسائل الفقهية الدقيقة التي تبرز فيها خصوصية هذا النظام باعتباره وسيلة استثنائية لإنهاء العلاقة الزوجية مقابل بدل تبذله الزوجة، الأمر الذي يثير جملة من الإشكالات النظرية والتطبيقية على حد سواء. وتتجلى أهمية دراسة أحكام العوض وآثاره الفقهية في كونه يشكل الركن المالي الأساس في الخلع، مما يستدعي بيان أحكامه والآثار الناجمة عنه في ضوء النصوص القانونية واجتهادات الفقهاء، وعليه، سيتم تناول هذا الفصل من خلال ثلاثة مباحث يُعالج في الأول مسائل الخلاف في العوض ويُخصص الثاني لبيان آثاره الفقهية، بينما يُعنى الثالث باستعراض أهم تطبيقاته المعاصرة.

المبحث الأول: مسائل الخلاف في العوض

يعد العوض في الخلع من أهم المسائل التي أثارت جدلاً فقهيًا وقانونيًا، نظراً لتحقيقه التوازن بين حق الزوج في مقابل فراق زوجته، وحق الزوجة في افتداء نفسها من الرابطة الزوجية. وعلى الرغم من اتفاق الفقهاء بينهم حول مشروعية أصل العوض في الخلع إلا أنهم اختلفوا في جملة من المسائل التفصيلية المرتبطة به وهذا هو موضوع دراستنا في هذا الفصل حيث سنتعرض لمسائل الخلاف فيه في المطالب التالية:

المطلب الأول: حكم أخذ أكثر من المهر

سنتعرض الآن في مطلبنا هذا إلى حكم اخذ الزيادة من المهر حيث وفي هذا الصدد على الرغم من اتفاق الفقهاء القائلون بجواز اخذ الزوج أكثر من المهر إلا أنهم قد اختلفوا فيهم بينهم؛ سنقوم بعرض أقوال كلا الفريقين وأدلتهم على ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: القائلون بإكراه الأخذ بالزيادة

يؤيد هذا الرأي المالكية وبعض الحنابلة والحنفية، والذين أقروا بكراهة أخذ الزوج للزيادة. فإذا كان النشوز منها جاز له أن يأخذ مما أعطاه ولا أكثر من ذلك، وإذا كان النشوز منه لا يجوز له أخذ منها شيئاً، فإن فعل جاز في القضاء، وكما روي عن علي رضي الله عنه أنه كره أن يأخذ أكثر مما أعطاه، وهو قول سعيد بن المسيب والحسن وطاوس وسعيد بن جبير¹. كما قد جاء في قول آخر: "ولا يستحب أن يأخذ منها أكثر مما أعطاه فإن فعل كره، وصح". وقد قال أبو بكر في هذا الخصوص: لا يجوز ويرد الزيادة، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله².

قد استدلو في قولهم هذا بأنه يُكره للزوج أخذ الزيادة بما رواه ابن ماجه، والنسائي بإسناد رجال ثقات، أن امرأة ثابت بن قيس قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا أطيقه بغضا"، فقال

¹ أبي بكر احمد بن علي الجصاص، أحكام القرآن، الجزء 1، دون طبعة، دار الخلافة العلية، 1335هـ، ص393.

² علاء الدين بن سليمان بن احمد المرداوي السعدي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل، الجزء 8، الطبعة 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م، ص399.

لها النبي صلى الله عليه وسلم: "أتردين عليه حديقته؟" وكان قد أمرها إياها فقالت: "نعم"، فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذ الحديقة ولا يزداد.

وقد جاء في رواية أخرى للدارقطني بإسناد صحيح، أن أبا الزبير قال: إن ثابت بن قيس بن شماس كانت تحته زينب بنت عبد الله بن أبي سلول وكان قد أصدقها حديقة، فكرهته فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم: "أتردين عليه حديقته التي أعطاك؟" قالت: "نعم وزيادة"، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أما الزيادة فلا، ولكن حديقته"، فقالت: "نعم".

فأخذها وخلي سبيلها. ومثله عن أبي شيبه، وعن أبي عبد الرزاق عن عطاء، أن النبي صلى الله عليه وسلم: "لا يأخذ الرجل من المختلعة أكثر مما أعطاه"¹.

كما استدلوا من القرآن الكريم بالآية الكريمة: {فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ} ²، لأن آخر الآية مردود إلى أولها والتي تنهى الأزواج من أخذ شئ مما أعطاهم إلا في حالة الخوف من التعدي على حدود الله ³.

فيلاحظ أنهم استدلوا بما استدل به القائلون بأخذ الزيادة على الصداق، إلا أنهم حملوا النهي عن الزيادة في الأحاديث والآثار على الكراهة ؛ فالآية تدل على الجواز، والأحاديث التي فيها النهي دالة على الكراهة⁴.

الفرع الثاني: القائلون بلا إكراه في أخذ الزيادة

أصحاب هذا الرأي هم الشافعية وبعض الحنابلة وأبو حنيفة على رواية الجامع الصغير، وأقروا بأنه لا حرج للزوج في أخذ الزيادة، بل يطيب له ذلك ولا كراهة فيه وقد استدلوا في هذا بنفس ما استدلوا به القائلون بجواز أخذ الزيادة عن المهر، مثل عموم الآية: {فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا

¹ الشيخ على خفيف، فُرق الزواج في المذاهب الإسلامية، دون جزء، طبعة 1، دار الفكر العربي، شارع عباس عقاد مدينة النصر، القاهرة، 2008م، ص 157.

² سورة البقرة، الآية 229.

³ نورة منصوري، التطليق والخلع وفق القانون والشرعية الإسلامية، دون جزء، دون طبعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 137.

⁴ عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، ص 175.

فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ¹، فقد نفى سبحانه وتعالى الإثم والجناح عن الأخذ، سواء كان قليلاً أو كثيراً، زائداً عن المهر أو مساوياً له أو أقل منه¹،

وقد قال الطبري حدثني المثنى ، قال: ثنا الحجاج، قال: حمّاد، قال أخبرنا حُمَيْدٌ، عن رجاء بن حيوة، عن قبيصة بن ذؤيب، انه عند تلاوته للآية { فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ } قال: "يأخذ أكثر مما أعطاهما"².

وفي قول آخر قال حدثني المثنى، قال: حبان بن موسى، قال : أخبرنا ابن المبارك، قال أخبرنا حجاج، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد ، قال: "إن شاء أخذ منها أكثر مما أعطاهما"³.

من هذه الأقوال والأدلة السابقة، يلاحظ أن القول الراجح هو الجواز، على أن لا يكون هذا الجواز مطلقاً لذلك يجب ما يلي:

إذا كانت الزوجة ذات خلق رفيع ولم تسيء إلى زوجها، وإنما تكرهه أو لا ترتاح لزوجها فقط وعبرت عن شعورها ذلك بليونة وطريقة طيبة من غير نشوز، وذلك خوفاً أن لا تطيع الله عزوجل فيما أمرها من إطاعة الزوج، فبذلك لا تستطيع القيام بحقوقه في المستقبل.

في هذه الحالة من المستحسن على الزوج أن يأخذ مما أعطاهما، والأحسن أن يأخذ الأقل أو العفو عنها إذا كانت فقيرة وهو غني، على سبيل الاستحباب وابتغاء الأجر من الله.

وأما إذا كانت ناشز وقد أساءت إلى زوجها واستهانته به وإلى سمعته، ففي هذه الحالة لا بأس في أن يأخذ أكثر مما أعطاهما، مقابل إساءتها، ولكن يجب أن يلاحظ عدم تعسف الزوج في العوض، واستغلال الزوجة لذلك يستحسن أن يكون الخلع تحت إشراف القاضي أو بعض أقرباء الزوجين⁴.

¹ عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، ص ص175-176.

² أبي جعفر بن جرير الطبري، تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن، الجزء 4 ، الطبعة 1، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، 2001م، ص ص160-161.

³ المرجع نفسه، ص160.

⁴ عامر سعيد الزبياري، المرجع سابق، ص176.

المطلب الثاني: حكم الخلع بدون عوض

سنتعرض في هذا المطلب إلى أقوال الفقهاء في حكم الخلع بلا عوض وحججهم في ذلك، وهذا في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: القائلون بوقوعه

أصحاب هذا القول هم المالكية والحنفية؛ فالمالكية قالوا بوقوع الخلع سواء كان بعوض أو بغير عوض، وعللوا موقفهم هذا بأن الخلع طلاق، والطلاق لا يحتاج إلى عوض¹،

حيث قال الدسوقي في هذا الشأن: "بانت الزوجة منه إذا وقع في مقابلة عوض، شامل لما تم له العوض أم لا"، وقد قال بانت المختلعة إذا كان الخلع ملتبساً بعوض، بل وإن كان ملتبساً بلا عوض، وقال بعضهم: المقصود هنا بلا عوض أي بانت المختلعة؛ هذا إذا لم ينص على الخلع، بل لو نص على الخلع حالة كونه ملتبساً بلا عوض، كما لو قال لها: "خالعتك به" فإنه قد نص على الخلع من غير أن يذكر عوضاً فيلزمه الطلاق البائن، ومثل لفظ الخلع في لزوم البيونة به ولو بلا عوض².

كذلك الحنفية أقرروا بوقوع الخلع بدون عوض، لكنهم خالفوا المالكية في البيونة؛ فهو في نظرهم إذا كان الخلع بلا عوض يكون طلاقاً رجعياً، فلا يكون بائناً إلا بملاسته للعوض³.

وقد جاء في "تحفة الفقهاء": "إذا بطل العوض، فالطلاق يكون رجعياً؛ لأن صريح الطلاق يكون رجعياً، وإنما ثبتت البيونة لأجل العوض، فإذا بطل العوض بقي مجرد صريح الطلاق، فيكون رجعياً"⁴.

¹ إسماعيل موسى مصطفى عبد الله، مرجع سابق، ص 75.

² محمد عرفة الدسوقي، حاشية العالم العلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الديرير تغمدها الله برحمته، الجزء 2، دون طبعة، مصر، 1934م، ص 351.

³ إسماعيل موسى عبد الله، المرجع سابق، ص 75.

⁴ علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، الجزء 2، الطبعة 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1984م، ص 201.

الفرع الثاني: القائلون بعدم وقوعه

القائلون بهذا الرأي هم الحنابلة والشافعية، الذين أقرّوا أن الخلع بلا عوض لا معنى له؛ فاشتروا لوقوعه لأبد من وجود مقابل له (العوض). وهذا ما ذهب إليه ابن تيمية، فقال: "لا يقع به شيء إذا كان بغير بدل"؛ فالخلع عنده كما تقدم عنه معنى لا عبرة للفظ فيه، والبدل ركن فلا يقع إلا به، ودافع عن الإمام أحمد فيما قال من وقوع الخلع بلفظ الطلاق دون بدل¹. وقد قال الإمام أحمد: "فلو جاز اعتبار الخلع فسخا بلا عوض، لأفضى إلى أن يملك الزوج عقد النكاح ابتداءً دون أن يُحتسب عليه عدد الطلاقات الثلاث"، وهو ما لا يقول به أحد من الفقهاء؛ إذ أن القول بجواز ذلك يستلزم إباحة الطلاق دون تقيد بعدد، على نحو ما كان معمولاً به في الجاهلية².

كذلك ما ذهب إليه ابن مفلح بأنه إذا خالعه بغير عوض لا يقع، إلا أن يكون طلاقاً دون الثلاث فيقع رجعيّاً؛ لأن الطلاق لا عوض فيه فكان رجعيّاً كغيره، ولأنه يصح كناية عن الطلاق. وإن لم ينو به طلاقاً لم يكن شيئاً؛ لأن الخلع إن كان فسخاً فإن الزوج لا يملك فسخ النكاح إلا لعيبتها، فلذلك لو فسخ النكاح ولم ينو به طلاقاً لا يقع، بخلاف ما إذا دخله العوض³.

أما الشافعية، فقالوا: إذا خالعه على مجهول أو فسد العوض، يجب الرجوع إلى مهر المثل. فقالوا: إذا صرح الزوج بقوله: "خالعتك على ما في كفك"، فإن الخلع يعد صحيحاً متى تبين أن ما في كفها معلوم ومتحقق، ويستقر العوض على ذلك. أما إذا لم يتبين أو لم يصح، فإن العوض يعد فاسداً، ويرجع في تقديره إلى مهر المثل، دون الاعتداد بقيمته المجهولة ابتداءً؛ لأن مناط استحقاق العوض هو العلم به والرضا بمقداره، ولا يتصور تحقق الرضا مع الجهالة⁴.

¹ إسماعيل موسى مصطفى عبد الله، مرجع سابق، ص76.

² أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، الجزء 32، دون طبعة، المملكة العربية السعودية، 2004م، ص303.

³ أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح الحنبلي، المبدع شرح المقنع، الجزء 6، الطبعة 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م، ص276.

⁴ محمد بن محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، الجزء 5، الطبعة 1، دار السلام، شارع الأزهر، الغورية، 1997م، ص326.

كما انه يشترط في الزوجة المخالعة أن تكون بالغة، عاقلة، غير محجور عليها لسفه أو مرض أو غفلة، أي تكون أهلاً للتبرع؛ لأن الخلع يعتبر شبيهاً للتبرع من جانب الزوجة. وعلى هذا، إذا كانت الزوجة صغيرة مميزة وخالعها الزوج على مقدار معين من المال وقبلت ذلك وقع الطلاق عليها.

غير أنها لا تلزم بأداء العوض، ومادامت الزوجة مميزة فقد صح قبولها شرعاً في حق الطلاق، ولا يجب عليها دفع العوض لأنه في معنى التبرع وهي ليست أهلاً للتبرع. كذلك نفس الشيء إذا كانت الزوجة محجوراً عليها؛ فإن الطلاق يقع ولا يلزمها البذل؛ لأن الشخص المحجور عليه ليس أهلاً للتبرع¹.

بعد استعراض أقوال الفقهاء في مسألة وقوع الخلع مجرداً عن العوض، وبيان مواضع اختلافهم، يترجح القول الذي ذهب إليه الشافعية القائل بصحة الخلع مع استحقاق الزوج مهر المثل. ويستند هذا الترجيح إلى قول جمهور العلماء على أن العوض يعد ركناً في الخلع، وأنه ليس من ألفاظ الطلاق الصريحة، بل له أحكام خاصة تميزه عن الطلاق من عدة وجوه.

كما أن القائلين بوقوع الخلع طلاقاً رجعياً عند فساد العوض أو انعدامه، قد بنوا رأيهم على افتقار الخلع إلى العوض بالكلية، في حين يتجه القول الراجح إلى اعتباره فسخاً، بحيث يحمل لفظ الزوج على معناه الأصلي، ولا يعد كناية إلا بقريضة تصرفه عن هذا الأصل؛ وعليه فإن الخلع يعرف بأنه فراق بعوض، وهو التعريف الذي اتفق عليه الفقهاء، ويعد هذا الرأي أوسط الأقوال وأقربها إلى الصواب، لكونه ينسجم مع الحقيقة الشرعية التي ورد بها النص القرآني مطلقاً، وخصصتها السنة النبوية، كما في حديث البخاري في قوله صلى الله عليه وسلم: "أتردين عليه حديقته؟" حيث كانت الحديقة هي عوض الخلع ومهر الزوجة².

المطلب الثالث: رجوع الزوجة في العوض

تسترجع الزوجة العوض في حالتين هما: إذا كان الخلع لضرر من الزوج، أو إذا لم يصادف الخلع محلاً. وسنفصل في كل منهما على التوالي:

¹ بدران أبو العينين بدران، مرجع سابق، ص ص 401-402.

² إسماعيل موسى مصطفى عبد الله، مرجع سابق، ص 77.

الفرع الأول: في حالة الضرر من الزوج

تثار مسألة استرجاع الزوجة للعوض إذا كان الخلع ناشئاً عن ضرر صادر من الزوج؛ إذ إنه إذا خالعت الزوجة زوجها مقابل مال، ثم ادعت أن خلعها كان بسبب ضرر لحق بها منه يجيز لها طلب التطليق، فإن الخلع يعد نافذاً.

غير أنها تستحق استرداد العوض الذي دفعته للزوج، ويسقط عنها ما قد التزمت به من حقوق مترتبة، كنفقة الحمل أو الرضاع أو ما يتعلق بالحضانة. ويعمل نفاذ الخلع بأن الزوجة قد التزمت به واختارته، فلا سبيل إلى رفعه بعد وقوعه، لكون الطلاق يفوت ولا يمكن تداركه، كما يشترط في العوض الذي تدفعه الزوجة في الخلع أن يكون صادراً عن رضا واختيار.

فإذا كان وليد إكراه أو ضرر ألجأها إليه الزوج، فلا يحل له أخذه، ويعد ذلك من قبيل أكل أموال الناس بالباطل، ويدخل ضمن النهي الوارد في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ بِبَعْضِ مَا آتَيْنَهُنَّ﴾¹ إذ إن الزوج في هذه الحالة يكون متعدياً وظالماً، فلا يستحق ما أخذه من عوض، وتبطل العوض من هذه الجهة².

كما اختلف الفقهاء فيما بينهم في مسألة الخلع إذا كان العضل من الزوج، وانقسموا إلى قولين:

• **القول الأول:** وذهب إليه الحنفية، وأقروا بأنه لا يجوز للزوج أن يُضَار زوجته بقصد حملها على الافتداء منه، كما لا يترتب على هذا الإضرار بطلان الخلع إذا وقع، ومع ذلك لا يستحسن له أخذ العوض في هذه الحالة، استناداً إلى قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾³، ويفهم من هذا أن النهي الوارد لا يدل على فساد الخلع لكونه متعلقاً بوصف مجاور له لا بذاته، وعليه يبقى الخلع صحيحاً مع

¹ سورة النساء، الآية 19.

² الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، الجزء 4، الطبعة 2، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 2005، ص 22.

³ سورة النساء، الآية 20.

الكراهة في حال أخذ الزوج للعوض مع عدم رغبته في مفارقة زوجته؛ إذ إن ذلك يُعد من قبيل الاستغلال غير المحمود¹.

• **القول الثاني:** ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة، وقالوا بأن الخلع باطل إذا كان العضل من الزوج، والعوض مردود عليها، ويقع الطلاق في هذه الحالة رجعيًا؛ لأنه طلاق ليس في مقابلة مال. وقد استدلوا في قولهم هذا في قوله تعالى: {وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْنَهُنَّ}²، كذلك قوله تعالى: {وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا}³.

الفرع الثاني: إذا لم يُصادف الخلع محلاً

يرد الزوج المال أيضاً للزوجة إذا ثبت أن الخلع وقع في وقت كانت فيه الزوجة مطلقة طلاقاً بائناً؛ إذ الخلع في هذه الحالة لم يُصادف محلاً حالة البينونة منه. وهذا كما لو وقع عليها طلاق بائن واستمر في معاشرتها من غير تجديد عقد؛ ومثل هذا كأن يقول لها: "إن خالعتك فأنت طالق ثلاثاً"، ثم خالعتها؛ فيقع الطلاق عليها ثلاثاً، ويُرد لها ما أخذها منها لأن الخلع لم يُصادف محلاً لوقوع الثلاث عليه⁴.

المبحث الثاني: آثار العوض في الخلع

سنتناول في هذا المبحث ثلاثة مطالب أساسية؛ حيث نخصص المطلب الأول لبحث أثر العوض في الفرقة وما يلحق بها من بينونة، بينما يتناول المطلب الثاني بالدراسة والتحليل أثر العوض على الحقوق الزوجية وما يتصل بها من إبراء أو إسقاط، لننتهي في المطلب الثالث إلى تبيان مصير العلاقة الزوجية عند فسخ الخلع بسبب بطلان العوض.

المطلب الأول: أثر العوض علي الفرقة

سنقوم بضبط مفهوم هذه الفرقة وتحديد نوعها، وهل تُصنف كفسخ أم كطلاق بائن، في الفرع الأول ومن ثم، ننتقل في الفرع الثاني لتفصيل أثر العوض على هذه الفرقة من حيث

¹ عامر سعيد الزبياري، مرجع سابق، ص 157.

² سورة النساء، الآية 19.

³ سورة البقرة، الآية 231.

⁴ الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص 23.

نفاذها وقوتها في منع الرجعية، وبيان كيف يتحول هذا المال المبذول إلى وسيلة لتحقيق البينونة التي تنشدها الزوجة.

الفرع الأول: مفهوم الفرقة ونوعها

تعتبر الفرقة من أهم المصطلحات في هذا البحث، ولذا من المهم أن نتعرض إلى تعريفه في اللغة أولاً ثم في الاصطلاح، ثم تحديد النوع الذي يندرج فيه الخلع.

أولاً: تعريف الفرقة الزوجية

تحمل الفرقة معاني من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية.

1. الفرقة في اللغة

"جَمْعُ فُرُوقَاتٍ وَفُرُقَاتٍ، فِرَاقٌ؛ ابْتِعَادٌ، انْفِصَالٌ، عَكْسُهَا اتِّصَالٌ : فُرْقَةُ الْأَصْدِقَاءِ، فُرْقَةُ بَيْنِ زَوْجَيْنِ، الْفُرْقَةُ تُولَدُ الضُّعْفُ، بِكَفِّ الْفُرْقَةِ ، تَقْدَحُ نَارَ الْحُرْقَةِ"¹.

2. الفرقة الزوجية في الاصطلاح

يقصد بفرقة الزوجين ذلك الذي ينحل به عقد الزواج وينقطع به رباط الزوجية وتتقسم الفرقة في الزواج إلى قسمين: الطلاق والفسخ².

ثانياً: أنواع الفرقة الزوجية

تتخل الرابطة الزوجية في قانون الأسرة عبر أنواع رئيسية؛ فقد تكون فسخاً، وقد تكون طلاقاً، حسب نوع الإرادة المنشئة لهذه الفرقة، فحسب نص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري³، فإن الطلاق يكون إما بإرادة الزوج المنفردة، أو باتفاق الزوجين، أو تطليقاً بحكم

¹ "فرقة"، معجم المعاني الجامع، المنشور على موقع <https://www.almaany.com> تم الاطلاع عليه في 22 أبريل

2026 على الساعة 11:00 .

² أحمد محمود خليل، مرجع سابق، ص71.

³ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

قضائي لسبب معين كالضرر أو النزاع، أو خلعاً بطلب من الزوجة مقابل بدل مالي. ويُعد الموت سببا طبيعيا للفرقة.

ومن هنا سنقوم بتبيان كل من الطلاق والفسخ علي حدة؛ ذلك أنه علي الرغم من اختلاف ألفاظ الطلاق، غير أنها تصب في معنى واحد.

1. تعريف الطلاق

عرّفه الحنفية أنه : "رفع النكاح عن الزوجة". أما بالنسبة للفقهاء المالكي فقد عرف الطلاق أنه: "حل العصمة بين كل من الزوجين". وبالنسبة للشافعية، قيل إن الطلاق هو: "حل لعقدة أو قيد النكاح"، في حين عرّفه ابن قدامة بأنه: "حل لعقد النكاح"¹. ويمكن القول من خلال كل تعريف في الحال أو المآل، إن الطلاق ما هو إلا رفع قيد الزواج الصحيح صراحةً، أو كتابةً أو بما يقوم مقام اللفظ من إشارة².

2. تعريف الفسخ لغة

هو "النَّقْضُ، والِضْعْفُ، والجَهْلُ، والتَّفْرِيقُ. ويقال: فَسَخَ الشيءَ أي فرّقه... ويقال: الرجل فَسِيخٌ أي ضعيف في العقل والبدن لا يظفر بجأته"³.

اصطلاحاً: هو إنهاء لعقد الزواج واختلال لرابطته بقرار قضائي، ناتج عن خلل في أركان العقد أو ظهور عيوب شرعية وقانونية مرافقة له أو لاحقة عليه. ويتميز الفسخ بكونه

¹ آمال رواق، أطروحة دكتوراه بعنوان علاقة قانون الأسرة الجزائري بفروع القانون الأخرى في تنظيم مسائل الزواج والطلاق وآثارهما، دراسة مقارنة، تخصص احوال شخصية، قسم الشريعة و القانون، كلية الشريعة و الإقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2017، ص263.

² أحمد محمود خليل، مرجع سابق، ص71.

³ عمار مرزوق ملحم ظاهر، دعوى التفريق بين الزوجين للغيبة و الضرر (دراسة فقهية و قانونية)، قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه و التشريع، بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2013، ص 18.

من صنع القانون لا الزوجين، حيث لا يترتب عليه أي أثر إذا وقع قبل الدخول، بينما تترتب عليه آثار مدنية محددة كثبوت النسب ووجوب العدة إذا وقع بعده¹.

3. نوع فرقة الخلع

اختلف العلماء في اعتبار الخلع طلاقاً أم فسخاً، وفق الآراء التالية:

"القول الأول: لجمهور العلماء، حيث قالوا: إن الخلع طلاق.

القول الثاني: لابن عباس، حيث قال: إن الخلع فسخ وليس بطلاق.

القول الثالث: لعثمان وجماعة من الصحابة حيث، قالوا: إن الخلع تطليقة واحدة إلا أن يريد به أكثر فيكون به ما أراد.

القول الرابع: للأوزاعي حيث قال إن الخلع تطليقة بائة².

بالرجوع إلى المشرع الجزائري في المادة 54 من قانون الأسرة، نجد أنه لم يحدد إذا كان الخلع فسخاً أو طلاقاً، غير أنه في المادة 48 من القانون نفسه ذكر: "... يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج، أو بالتراضي بين الزوجين، أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و 54 من هذا القانون"³.

وفي قرار صدر بتاريخ 19/04/1994 ملف رقم 115118، جاء فيه: "أن الخلع حق خولته الشريعة الإسلامية للزوجة، لفك الرابطة الزوجية عند الاقتضاء، وليس عقدا رضائيا"⁴.

¹ عبد العزيز سعد، الزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دون جزء، الطبعة 3، دار هومة، الجزائر، 1996، ص 245-246.

² منال محمود المشنى، مرجع سابق، ص63.

³ القانون رقم 84-11، مصدر سابق.

⁴ بلحاج العربي، قانون الأسرة وفقاً لأحدث التعديلات و معلقاً عليه بقرارات المحكمة العليا المشهورة خلال أربع و أربعين سنة، دون جزء، الطبعة 4، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010م، ص277.

ومن الجدير بالذكر أن الخلع عادة ما يُبنى على أسباب نفسية (لا يتطلب أي إثبات) عكس الطلاق والتطليق¹.

يقول الإمام الباقي إن الخلع طلاق بائن على المشهور في المذهبين المالكي والحنفي، وليس فسخاً، خلافاً للشافعي والحنبلي. والدليل علي ما يقوله أن الزوج أخذ عوضاً علي ما يملك، باعتبار أن الخلع عندهما هو إزالة الضرر الواقع علي الزوجة، ولو وقع الطلاق رجعيًا لما زال الضرر. وفي هذا اتفق المشرع الجزائري و كما جاء في القرار رقم 141262 الصادر بتاريخ 1996/07/30، متماشيا مع المذهب المالكي والشافعي باعتبار الخلع حقاً يبيح لها الطلاق خولته الشريعة الإسلامية لها عند الاقتضاء، وليس عقداً رضائياً².

في حين اعتبر البعض الخلع طلاقاً لورود أحكامه في المادة 54 من الفصل الأول من الباب الثاني المعنون بـ"انحلال الزواج"؛ وعليه يمكن اعتبار أن المشرع الجزائري اتجه إلى اعتبار الخلع طلاقاً وليس فسخاً³.

الفرع الثاني: أثر العوض علي رجوع المختلعة

على الرغم من أن قانون الأسرة لم يتناول آثار الخلع في نصوصه، غير أن المادة 222 من القانون نفسه تقودنا نحو أحكام الشريعة الإسلامية؛ حيث نجد أن للخلع آثاراً عديدة، وبالأخص فيما يتعلق بأثر العوض علي رجوع المختلعة، حيث ينقل العوض الطلاق من كونه رجعيًا إلى كونه بائنًا ويتمثل أثره في الآتي:

¹ بن عيسى أحمد، بن فردية محمد، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية من خلال قانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات والأبحاث القانونية، مخبر السياحة، الإقليم و المؤسسات، جامعة غرداية، العدد 1، المجلد 8، سنة 2023، ص 297.

² سايس جمال، مصدر سابق، ص 487.

³ عاشور سهيلة، سعيد خنوش، تكييف الخلع في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الجزائر 1، العدد 2، المجلد 7، سنة 2020، ص 484.

أولاً: انقطاع سلطة الزوج

بمجرد قبول الزوج العوض، تسقط سلطته في إرجاع الزوجة إلى عصمته بإرادته المنفردة؛ فالعوض هنا بمثابة مقابل مالي يجعل المرأة مالكة لنفسها.

ثانياً: اشتراط استرداد العوض للرجوع

لا يملك الزوج حق الرجوع في الخلع إلا في حالة واحدة، وهي أن تتراجع الزوجة عن البذل وتستجيب للعودة، مما يعيد للزوج حقه في إرجاعها مقابل استردادها لما دفعته.

ثالثاً: تصبح المرأة أجنبية

دفع العوض ينهي العصمة فوراً، مما يجعل الطرفين أجنبيين عن بعضهما في الحقوق الزوجية؛ فلا يملك الزوج المطالبة بالعودة إلا برضاها الكامل وبعقد ومهر جديدين، لأن العوض قد فصم العروة الزوجية القائمة¹.

كما أنه في حالة وقوع الفرقة صحيحة، يكون طلاقاً بائناً بالنسبة للزوجة، ويستحق الزوج العوض، وفي المقابل يصبح لازماً علي الزوجة عدم سقوط الحقوق الثابتة كنفقة العدة، والحضانة، وأجرة المسكن، ونفقة التعليم، إلا ما اتفق علي إسقاطه كبذل للخلع. أيضاً سقوط الحقوق المالية الثابتة كالمهر المعجل والمؤجل، ورد المهر المعجل المستلم من الزوج، وهذا ما اتفق عليه القانون الجزائري مع باقي التشريعات كالتشريع الكويتي².

نجد في المادة 54 أن الخلع مستمد من الشريعة، لكن القياس على الحالة الأولى كان مع الرسول صلي الله عليه وسلم، حيث إن الله أوحى إليه، ولا نستطيع قياسها على حالات أخرى بحيث نأخذ بالحكم؛ أما بالنسبة للقضايا الأخرى فنجد أن كل عنصر وتفصيله الذي يناسبه لكن أصل الحكم يبقى نفسه، بحيث إن أي امرأة عندها سبب أو ما عندها (كصعوبة إثبات الضرر الواقع عليها مثلاً)، لها أن تقوم بالخلع لأنه طريق من طرق حل الرابطة الزوجية.

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 130.

² منال محمود المشنى، مرجع سابق، ص 164.

فموافقة الزوج التي أضافها المشرع بعد التعديل ترجع على المقابل المالي وليس الخلع؛ فالطلاق يفرض فيه حرية كاملة، بحيث إن الموافقة لا تتعلق بأصل الخلع بل ببطل الخلع؛ ذلك أن المرأة تقوم بدفعه لعدة أسباب منها:

_ وسيلة تساعد الرجل علي الزواج مجددا وخاصة في حالة كان هو المظلوم فيعد العوض جبرا له.

_ لمنع الانتقام وامتصاص الغضب وغالبا في العلاقة الزوجية المرأة تكون هي المتهمة الأولى¹.

المطلب الثاني: أثره علي الحقوق الزوجية (العدة، النفقة، الحضانة)

تثير طبيعة الخلع بوصفه فرقة بعوض إشكالية قانونية وشرعية حول مدى إمكانية امتداد هذا العوض ليشمل التنازل عن الحقوق الخاصة بالمرأة والأطفال، وهو ما سنعالجه من خلال ثلاثة فروع؛ حيث نتناول في الفرع الأول أثر العوض على العدة، بينما نبحث في الفرع الثاني أثره على النفقة، في حين نخصص الفرع الثالث لدراسة أثر العوض على الحضانة.

الفرع الأول: أثر العوض على العدة

تُعتبر العدة أثراً حتمياً لانحلال الزواج، لكن الخلع، بصفته فراقاً بعوض، يمنحه خصوصية بآئنة تميزه عن الطلاق الرجعي الذي يمنح الزوج حق المراجعة، مما يثير إشكالية حول تأثير هذا العوض على طبيعة العدة أو أحكامها.

أولاً: حكم عدة المختلة ومدتها

تُعد العدة واجباً شرعياً على كل امرأة فارقت زوجها بطلاق أو فسخ أو وفاة بعد الدخول بها. وفي حالة الخلع وهو فراق يتم بطلب الزوجة وموافقة الزوج مقابل عوض فإن الراجح من

¹ نقلاً عن بودفع علي، تحليل المادة 54 الخلع و آثاره، محاضرة أقيمت علي طلبة السنة الثانية ماستر، قانون الأسرة، جامعة 02 أوث 1955، كلية الحقوق و العلوم السياسية، حجرة 04، 2026، الساعة 11:00.

أقوال العلماء، استناداً إلى السنة النبوية، أن عدتها هي حيضة واحدة فقط (استبراء للرحم)، وليس ثلاث حيض كما في الطلاق الرجعي¹.

ثانياً: الأدلة والمذاهب الفقهية

. **من السنة:** ما ورد عن ابن عباس والربيع بنت عفرأ أن النبي صلى الله عليه و سلم أمر المختلعة أن تعتد بحيضة واحدة.

. **من أقوال الصحابة:** ذهب إلى هذا القول عثمان بن عفان، وعبد الله بن عمر بن الخطاب، والربيع بنت معوذ، ولم يُعرف لهم مخالف من الصحابة في عصرهما.

. **من الفقهاء:** هو مذهب إسحاق بن راهويه، ورواية عن الإمام أحمد اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم.

ثالثاً: التعليل الفقهي

فرّق المحققون من العلماء بين الطلاق والخلع؛ فبينما جُعِلت عدة الطلاق ثلاث حيض لإطالة أمد الرجعة وإعطاء الزوج فرصة للمراجعة، فإن الخلع عقد بائن لا رجعة فيه للزوج، لذا المقصود من العدة هنا هو مجرد التأكد من براءة رحم المرأة من الحمل، وهو ما يتحقق بحيضة واحدة².

¹ "الطلاق الرجعي و هو الذي يرفع قيد الزواج الصحيح في المآل لا في الحال. فتكون الزوجية قائمة بين الزوجين في الطلاق الرجعي ما دامت المطلقة رجعيًا لا تزال في العدة، فيعيدها إلى عصمته بدون رضاها و من غير حاجة إلى مهر و عقد جديدين ". نقلا من أحمد محمود خليل، مرجع سابق، ص84.

² موقع الإسلام سؤال وجواب، "هل تجب العدة إذا كانت المرأة هي التي طلبت الخلع؟"، سؤال رقم 5163، 19 يونيو 2002، المنشور على موقع <https://islamqa.info/ar/answers/5163>، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2026/6/1 على الساعة 12:12.

رابعاً: وجوب العدة علي المختلعة

تعتبر المختلعة في حكم المطلقة؛ لذا تجب عليها العدة بمجرد النطق بالحكم؛ فتعتمد المدخول بها بثلاثة قروء (حيضات) خلافا لما ذهب إليه بعض الفقهاء بأنها تعتد حيضة واحدة، واليائس بثلاثة أشهر، والحامل بوضع حملها. وقد أخذ المشرع الجزائري باتجاه المذهب المالكي في اعتبار الخلع طلاقاً بائناً لا يجوز فيه للزوج إرجاع زوجته أثناء العدة إلا بعقد ومهر جديدين وبرضاها، مع تثبيت حقها في السكن طيلة فترة العدة وفق المادة 61 من قانون الأسرة (استبراء للرحم وحفاظاً على مصلحة الطفل)، بينما تسقط عنها النفقة (لغير الحامل) كونها أصبحت أجنبية عن الزوج بمجرد وقوع الطلاق البائن، وهو ما يوافق ما ذهب إليه الإمام مالك في "المدونة الكبرى" وابن الجلاب البصري¹.

إن عدم نص المشرع الجزائري صراحةً على إدراج الخلع والتطليق ضمن فئة الطلاق البائن أدى إلى غموض في أحكام العدة وتداخلها مع أحكام الطلاق الرجعي. هذا القصور التشريعي يظهر بوضوح في اختلاف تاريخ بدء سريان العدة، فبينما تبدأ في الطلاق الرجعي من تاريخ التصريح به، تبدأ في الخلع والتطليق من تاريخ صدور الحكم القضائي. وهو ما دفع المحكمة العليا لاستبعاد تطبيق أحكام الرجعة (المادة 50 من قانون الأسرة) على هذه الحالات، تجنباً للوقوع في أخطاء قانونية تمس الحقوق المرتبطة بالعدة كالإرث والرجوع².

الفرع الثاني: أثر العوض علي النفقة

يعتبر الخلع طلاقاً بائناً وعليه لا حق للمختلعة في نفقة العدة؛ حيث أنها أصبحت أجنبية عن الزوج ولا يمكن إرجاعها إلا بعقد جديد، غير أنه يُستثنى من هذه القاعدة حالة الزوجة المختلعة كانت حاملاً؛ فآنذاك يلزم علي الزوج النفقة، فتعود علي الجنين فائدة تلك النفقة وليس علي المختلعة، وتستحق المختلعة الحامل هذه النفقة لغاية وضع حملها حتى لو انتهت عدتها قبل ذلك، خلافاً لحق السكن الذي ينقضي بعد انتهاء العدة، ولا مانع من المطالبة

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص208.

² لمطاعى نور الدين، أطروحة دكتوراه بعنوان عدة الطلاق الرجعي و أثرها علي الأحكام القضائية، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2006، ص76.

بالسكن في حالة كان بحوزتها حضانة الولد، وإلا فإنه لا حق لها في السكن حتى بعد انتهاء العدة¹.

و في قرار رقم 353851 بتاريخ 2006/07/12 جاء فيه: " بدعوى أن الطلاق مقيد ببقاء الزوجة في المسكن الزوجي ما لم ترتكب فاحشة، غير أن وقائع الدعوى تفيد إن المدعى عليها غادرت البيت الزوجي يوم 2002/10/10 حسب ما ورد في تصريحها ولما استجاب القاضي الأول لطلبها والمتعلق بنفقة العدة بدون تعليل يكون قد خالف القانون مما ينجر عنه النقض"². أيضا يجوز للقاضي أن يحكم للمطلقة بنفقة الإهمال بحيث يبدأ سريانها من يوم رفع الدعوى إلي غاية الحكم بالطلاق حسب المادة 80 من قانون الأسرة علي خلاف نفقة العدة التي تبدأ من يوم صدور الحكم وتقديرها حسب ظروف الزوج³.

في حين يرى البعض الآخر أن الخلع يسقط كل الحقوق الزوجية مثل المهر المؤجل والنفقة الواجبة، إلا نفقة العدة؛ لأنه حق نشأ بعد الطلاق، ومن حق الزوجة المطالبة به إلا إذا وقع النص في عقد الزواج على الإعفاء منه أو المقاصة فيه بضمه إلى بدل الخلع⁴، و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة .

الفرع الثالث: أثر العوض علي الحضانة

عندما تقرر الزوجة إنهاء العلاقة الزوجية عن طريق الخلع، فإنها تقدم العوض كبديل مالي مقابل حريتها؛ لكن السؤال الذي يطرح نفسه دائماً: هل يمتد هذا الأثر ليمس الأبناء وحقوقهم؟

يمكن تلخيص أثر الطلاق بعوض علي الحضانة في النقاط التالية:

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص72.

² حياة بن ساسي، ساطور حنان، مصدر سابق، ص169.

³ بن عتصمان نبيلة، زازون أكلي، مرجع سابق، ص 654.

⁴ ربيعة إلغات، إشكالات الطلاق بالخلع في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، مدعما باجتهادات المحكمة العليا، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، جامعة الجزائر 01، العدد5، المجلد8، 2019، ص290.

أولاً: استقلالية الحضانة عن وسيلة فك الرابطة الزوجية

لا يؤثر العوض الذي تدفعه الزوجة على استحقاق الأم للحضانة؛ فالحضانة تنقرر بناءً على مصلحة المحضون أولاً، وليست جزءاً من المساومة المالية في الخلع.

القاعدة: لا تأثير للخلع على حضانة الصغار ولا على نفقتهم.

أجر الحضانة: للأم الحق في تقاضي أجر عن الحضانة من الأب، وهذا الحق لا يسقط بالخلع؛ لأن "الأجر" مرتبط بالجهد المبذول في رعاية الطفل وليس بعقد الزواج.

ثانياً: الترتيب القانوني للحاضنين (المادة 64)

يظل الترتيب القانوني للحضانة قائماً حتى في حالات الخلع: الأم هي الأولى بالحضانة، يليها الأب، ثم الجدة للأم، وهكذا.

للقاضي سلطة تقديرية واسعة في اختيار الأنسب للمحضون، حتى لو اقتضى الأمر تجاوز الترتيب المذكور، طالما أن ذلك يصب في مصلحة الطفل¹.

ثالثاً: الحق في مسكن الحضانة (المادة 72)

يعد توفير المسكن جزءاً لا يتجزأ من واجبات الأب تجاه أطفاله بعد فك الرابطة الزوجية؛ فيلزم الأب بتوفير سكن ملائم لممارسة الحضانة. وإذا تعذر توفير سكن مستقل، يلزم الأب بدفع بدل إيجار للأم الحاضنة.

تبقى الأم الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالمسكن، وذلك حمايةً للأطفال من الضياع أو التشرّد².

رابعاً: حق الولاية على الأبناء (المادة 87)

طراً تعديل جوهرى يمنح الأم الحاضنة حقوقاً إضافية كانت في السابق حكراً على الأب:

¹ القانون رقم 11-84، مصدر سابق.

² القانون رقم 11-84، مصدر سابق.

الأصل أن الولاية للأب، ولكن في حالة الطلاق بما في ذلك الخلع، يمنح القاضي الولاية للأم في المسائل المستعجلة والمتعلقة بالأولاد.

تتمتع الأم بالولاية بقوة القانون بمجرد إسناد الحضانة إليها، ولا تحتاج لإذن مسبق للقيام بالإجراءات الضرورية لمصلحة أبنائها¹.

يمكن القول أيضاً أنه على الرغم من، " أن القانون الجزائري لم ينص على منح المحكمة سلطة تقديرية إلا أنه نص على عدم الإضرار بمصلحة المحضون فكأنه يشير ضمناً أن المحكمة هي التي ستقرر فيما كان هناك إضرار بمصلحة المحضون أم لا "2.

المطلب الثالث: فسخ الخلع عند بطلان العوض

يتناول هذا المطلب دراسة الأثر القانوني والشرعي المترتب على خلل أو بطلان "العوض" في عقد الخلع، حيث يتم البحث فيما إذا كان فساد المقابل المالي يستتبع بطلان عقد الخلع بكامله وعودة الرابطة الزوجية، أم أن الخلع يظل صحيحاً وناظراً مع بطلان شرط العوض وحده.

أولاً: حالات بطلان العوض

في الخلع، يتحقق بطلان العوض إذا افتقد لشرط من شروط صحته القانونية أو الشرعية، ومن أبرز هذه الحالات:

- إذا كان العوض مجهولاً جهالةً فاحشةً تؤدي إلى النزاع.
- إذا كان العوض غير مشروع ، مما لا يجوز تملكه أو التعامل فيه قانوناً.
- إذا كان العوض مستحقاً للغير، أو ثبت انعدامه وقت الاتفاق.

¹ بن عتصمان نبيلة، زازون ألكي، مرجع سابق، ص 655.

² حمزة احمد أبو صليح، حضانة الأم المتزوجة من أجنبي عن المحضون بين الفقه و القانون، مجلة قضايا معرفية، العدد2، المجلد2، جوان2022، ص 297.

ثانياً: التكيف القانوني والشرعي لأثر بطلان العوض

اختلفت التوجهات في حسم مصير الخلع عند فساد العوض، ويمكن تلخيصها في اتجاهين رئيسيين:

1. الاتجاه الأول (فساد العوض لا يبطل الخلع)

يرى أغلب الفقهاء والمقننين أن الخلع يقع بئناً بمجرد صدور الإيجاب والقبول، حتى لو تبين بطلان العوض لاحقاً. فالبطلان هنا يقتصر على الجانب المالي، حيث يلزم في هذه الحالة الرجوع إلى "مهر المثل" لتعويض الزوج، حفاظاً على استقرار المركز القانوني للزوجة ومنعاً لتعليق مصير الطلاق على متغيرات مالية.

2. الاتجاه الثاني (ارتباط صحة الخلع بصحة العوض)

يرى أن الخلع عقد معاوضة، فإذا بطل أحد ركنيه (العوض) فسد العقد برمته، إلا أن هذا الرأي يواجه انتقادات لكونه يخل بمبدأ استقرار الحالة العائلية¹.

ثالثاً: موقف المشرع الجزائري

بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة، نجد أن المشرع كفل للمرأة حق الخلع مقابل عوض مالي، وفي حال وقوع نزاع حول هذا المقابل أو بطلانه، فإن القضاء غالباً ما يتجه إلى الفصل بين "الرغبة في الانفصال" وبين "النزاع المالي".

فإذا ثبت بطلان العوض المتفق عليه، لا يُفسخ الخلع (أي لا تعود الزوجة لعصمة زوجها)، بل يُقضى للزوج بمقابل عادل (غالباً ما يكون قيمة صداق المثل) استناداً إلى السلطة التقديرية للقاضي والقواعد العامة لاعتبار أن الخلع حق للزوجة طالما تمسكت به².

¹ عبد الرحمان الجزيري، مرجع سابق، ص 366.

² نسيمه أمال حيفري، مداخلة بعنوان المفهوم القانوني للخلع في ظل الأمر 02/05، ملتقى وطني حول الخلع و أمن الأسرة بين النص القانوني و الأمن القضائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة غرداية، 19 ماي 2022، ص 8.

المبحث الثالث: التطبيقات القانونية

يستعرض هذا المبحث الجانب العملي لمسألة "العوض" في الخلع، من خلال توضيح كيف نظمت القوانين الحديثة أحكامه، وكيف تتعامل المحاكم مع المشكلات والنزاعات التي قد تظهر حول قيمته أو استحقاقه في الواقع المعاصر.

المطلب الأول: العوض في قوانين الأحوال الشخصية

نظمت قوانين الأحوال الشخصية عوض الخلع بضوابط تراعي الشرع والواقع، وتتوزع دراسته على ثلاثة فروع: الأول للقانونين المغربي والتونسي، والثاني للموريتاني والعراقي، والثالث للأردني والمصري.

الفرع الأول: العوض في الخلع في القانون المغربي والتونسي

أولاً: في القانون المغربي

نظم المشرع المغربي أحكام الخلع من خلال نصه عليه في المواد من 115 إلى 120 من مدونة الأحوال الشخصية¹، حيث يتبين من أحكام المواد أنه جعل الخلع رضائياً يقوم على اتفاق الزوجين، وذلك وفقاً لما تقرره المادة 114، كما نصت المادة 116 على أن الزوجة التي لم تبلغ سن الرشد القانوني إذا خالعت لا تلتزم ببذل العوض إلا بعد موافقة النائب الشرعي.

انطلاقاً من هذه المقتضيات، يُفهم أن الخلع في التشريع المغربي يقوم أساساً على تراضي الزوجين، وأن أهلية الزوجة تؤثر في ترتيب الالتزامات المالية المترتبة عليه، فالزوجة الراشدة يصح خلعها ويلزمها ما اتفق عليه من بدل، في حين لا تُلزم غير الراشدة بأداء العوض إلا بإجازة من يمثلها شرعاً، وإذا ثار نزاع بين الزوجين بشأن مقدار العوض تتدخل المحكمة لمحاولة الإصلاح بينهما، فإن تعذر ذلك تولت تقدير المقابل المالي مع مراعاة جملة من

¹ القانون رقم 07/03، المتضمن مدونة الأسرة المغربية، ظهير شريف رقم 22-04-1 الصادر في 12 ذي الحجة 1424 الموافق لـ 03 فبراير 2004، الجريدة الرسمية، العدد 5184، الصادر بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 الموافق لـ 05 فيفري 2004، عن مديرية التشريع، وزارة العدل والحريات، المملكة المغربية.

الاعتبارات من أهمها الصداق ومدة العلاقة الزوجية والوضعية المالية للزوجة والظروف والأسباب التي أفضت إلى طلب الخلع وذلك وفق ما تقرره المادة 120 من المدونة.¹

ثانياً: في القانون التونسي

لم يُفرد المشرع التونسي الخلع بتنظيم مستقل، وإنما عالج ضمن الأحكام العامة للطلاق من خلال الفصلين 31 و32 من مجلة الأحوال التونسية²، اللذين نظما الطلاق بالتراضي، وفي هذا الإطار يندرج الخلع بوصفه صورة من صور إنهاء الرابطة الزوجية القائمة على اتفاق الزوجين، مع إمكان إغفال بعض التفاصيل المتعلقة بالشروط التي يتطلبها الطرفان لتحقيق هذا الاتفاق فإذا تعذر التوافق بين الزوجين جاز اللجوء إلى القاضي الذي يتولى محاولة الإصلاح بينهما فإن تعذر ذلك عمل على تقرير وقوع الطلاق أو بيان شروطه ويتمتع في هذا المجال بسلطة تقديرية في تحديد الجوانب المالية المترتبة على الخلع أو الطلاق³.

يلاحظ مما سبق أن التشريعين المغربي والتونسي قد جعلاً من الخلع عقداً رضائياً يقوم باتفاق الزوجين بينما المشرع الجزائري جعل الخلع حق للزوجة دون موافقة زوجها، كما أن المشرع الجزائري لم ينص على العوض للقاصر بينما المشرع المغربي قد نص عليه وافر بأنه لا يلزم الغير الراشدة بدفع العوض إلا بموافقة الولي الشرعي.

الفرع الثاني: العوض في الخلع في القانون الموريتاني والعراقي

أولاً: في القانون الموريتاني

لم يضع المشرع الموريتاني شروطاً تفصيلية لتنظيم أحكام الخلع واكتفى بتنظيمه بصورة عامة كما أجاز لولي الزوجة أن يباشر الخلع نيابة عنها إذا كانت قاصراً. وقد منح المشرع الموريتاني للمرأة حق استرداد ما بذلته مقابل الخلع متى ثبت تضررها من زوجها، وعدّ

¹ محمد الطاهر جرمون، عبلة بن عمر، مرجع سابق، ص234.

² الأمر المؤرخ في 6 محرم 1376 الموافق ل13 أوت 1956 يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2018.

³ محمد الطاهر جرمون، عبلة بن عمر، مرجع سابق، ص234.

ذلك طلاقاً؛ حيث إنه إذا ثبت للقاضي أن الزوجة إنما خالعت زوجها اتقاءً لضرره أو سوء معاشرته، فإن الطلاق ينفذ ويُرد إليها ما دفعته من بدل.

ويسري الحكم ذاته إذا صدر الخلع من صغيرة أو سفية؛ ويُستفاد من ذلك أن المشرع الموريتاني قد أعفى القاصرة أو السفية من أداء بدل الخلع، وهو ما يجعله متميزاً عن عدد من التشريعات العربية الأخرى في دفع بدل الخلع.¹

ثانياً: في القانون العراقي

أخذ المشرع العراقي بما استقر عليه جمهور الفقهاء من اعتبار الخلع عقد معاوضة يقوم على التراضي بين الزوجين، ولا سلطة للقضاء فيه؛ وبناء على ذلك، لا يُستجاب لطلب الزوجة بالخلع عند امتناع الزوج، لأن انعقاده يفترض توافر إرادة الطرفين ورضاها، كما نظم أحكام الخلع في قانون الأحوال الشخصية العراقي، حيث نصت المادة 46 منه² على أن الخلع هو إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه، ويقع بإيجاب وقبول أمام القاضي، مع مراعاة الأحكام القانونية ذات الصلة، كما اشترط النص لصحة الخلع أن يكون الزوج أهلاً لإيقاع الطلاق، وأن تكون الزوجة محلاً له، ويترتب عليه وقوع طلاق بائن، مع جواز أن يكون العوض أقل من المهر أو أكثر منه³.

من خلال هذا التنظيم القانوني، يتبين أن الخلع في التشريع العراقي يقوم على اتفاق الزوجين على إنهاء الرابطة الزوجية برضاها واختيارها، وهذا ما تؤكدته عبارة "إيجاب وقبول أمام القضاء"؛ وعليه، فإن المشرع العراقي قد رجح رأي جمهور الفقهاء وعدّ الخلع عقداً رضائياً، واقتصر دور القضاء على التثبت من صدور الإيجاب والقبول في مجلس القضاء، والتحقق

¹ أحمد طرشي، أحكام البذل في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجزائر 01، العدد 2، المجلد 5، جوان 2021، ص 375-376.

² القانون رقم 188، الصادر بتاريخ 19/12/1959 المتضمن الأحوال الشخصية العراقية، الجريدة الرسمية الوقائع العراقية، العدد 280، الصادر بتاريخ 30/12/1959.

³ أحمد طرشي، المرجع سابق، ص 376.

من حرية الزوجة في بدل العوض، وانتفاء التعسف من جانب الزوج، فضلاً عن استيفاء الشروط القانونية اللازمة في كلا المتخالفين¹.

مما سبق نرى أن المشرع الموريتاني قد نص على الخلع إذا كان الإكراه من الزوج وعدّ ذلك طلاقاً، وإذا ثبت الإكراه فعلاً من الزوج وجب إعادة العوض إليها إذا كانت قد قامت بدفعه للزوج؛ أي أن المشرع الموريتاني قد أعفى الزوجة من دفع العوض إذا كان الضرر من الزوج، ونص أيضاً على خلع السفينة والصغيرة فهما غير ملزمتين بدفع العوض. وهذا ما لم يذهب إليه المشرع الجزائري في قانونه، إذ لم ينص على الخلع إذا كان الإكراه والضرر من الزوج، أو خلع الصغيرة والسفينة؛ و عليه يلزم الرجوع لنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري.

كما اعتبر أيضاً المشرع العراقي الخلع عقداً رضائياً بين الزوجين، فمثلاً عند رفع دعوى خلع من الزوجة والزوج غير موافق على ذلك لا يُستجاب لطلب الزوجة؛ وهذا حسب نظرنا يُعد تعسف في حق المرأة؛ حيث قيّد حريتها في فك الرابطة الزوجية عند كرهها لزوجها أو لأي سبب شرعي آخر، فهو هنا قد خالف ما ذهب إليه الشريعة الإسلامية التي أعطت الحرية للمرأة في الخلع بشروط، وهذا ما قمنا بتفصيله سابقاً في الفصل الأول (المبحث الأول)، على عكس المشرع الجزائري الذي لم يخالف الشريعة الإسلامية في ذلك، وجعل الخلع حقاً للمرأة.

الفرع الثالث: العوض في الخلع في القانون الأردني والمصري

أولاً: في القانون الأردني

نظم المشرع الأردني أحكام الخلع في المواد 102 إلى 114 من قانون الأحوال الشخصية الأردني²، حيث أضيفت المادتين 102 و 114 بعد التعديل؛ إذ جعل للزوجة طلب التفريق بعد الدخول متى بيّنت أنها تبغض وتكره الاستمرار في الحياة مع زوجها، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما، وتخشى أن لا تُقيم حدود الله تعالى، وافتدت نفسها بالتنازل عن جميع

¹ أحمد طرشي، مرجع سابق، ص 376.

² قانون الأحوال الشخصية الأردني، رقم 15 لسنة 2019، منشور على موقع <https://www.aliftaa.jo>، دائرة الإفتاء العام الأردنية، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2026/05/03، على الساعة 18:29.

حقوقها الزوجية وردت عليه الصداق الذي استلمته. وبعد أن تحاول المحكمة الصلح بينهما، فإن لم تستطع، أرسلت حكّمين للإصلاح خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً، فإن لم يتم الصلح حكمت المحكمة بفسخ عقد الزواج بينهما¹.

ثانياً: في القانون المصري

أقر القانون المصري حق الزوجين في اللجوء إلى الخلع بطريق التراضي، فإذا تعذر حصول الاتفاق بينهما وصرحت الزوجة ببغضها للحياة الزوجية مع زوجها وخشيتها من عدم إقامة حدود الله تعالى، وتنازلت عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردّت إليه الصداق، جاز للمحكمة أن تقضي بالتطليق خلعاً، ويكون ذلك بعد اتخاذ إجراءات الصلح بين الزوجين، وندب حكّمين لمحاولة الإصلاح، مع منحهما مهلة لا تتجاوز ثلاثة أشهر للقيام بمهمة التوفيق بين الطرفين، كما يتميز القانون المصري عن القانون الأردني بإطالة المدة الممنوحة للحكّمين لمحاولة الإصلاح والتوصل إلى تسوية بين الزوجين، إذ جعل حدها الأقصى ثلاثة أشهر، في حين جعلها المشرع الأردني بثلاثين يوماً.

ويُعد هذا الاتجاه محل تأييد؛ لأن إطالة المدة قد تتيح فرصة أكبر لتهدئة النفوس، و التروي في اتخاذ قرار إنهاء الحياة الزوجية، والنظر بعناية في الآثار المترتبة على انحلال الرابطة الزوجية ولا سيما ما يتصل بمصلحة الأبناء².

مما سبق نرى أن كل من التشريعين الأردني والمصري قد جعلاً الخلع حقاً للمرأة، كما أقره أيضاً المشرع الجزائري، لكنه لم يذكر جلسات الصلح بين الزوجين في قبل الحكم بطلاق الخلع، على عكس التشريعين الأردني والمصري فقد نصا على جلسات الصلح ومنح للزوجين مهلة لإعادة التفكير في قرارهما.

¹ أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، حسن فلاح موسى فلاح، الخلع تحت عيني الزوج، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، العدد 2، المجلد 4، جوان 2018، ص ص 27-28.

² أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، حسن فلاح موسى فلاح، مرجع سابق، ص 28.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية

سنبحث في هذا المطلب عن كيفية تطبيق القضاء لقواعد الخلع والعوض، ودور المحاكم في الموازنة بين حقوق الزوجين عند النزاع. وينقسم إلى فرعين: الأول للقرارات القضائية الحديثة، والثاني لدراسة المادة 54 وأحكامها قبل التعديل وبعده.

الفرع الأول: الاجتهادات القضائية

سنحاول التطرق في هذا الفرع إلى بعض قرارات المحكمة العليا كما يلي:

نجد في قرار قضائي صادر من المحكمة العليا ملف رقم 656259 بتاريخ 2011/09/15 موضوع الخلع والعصمة والذي يتناول ".... بأن الخلع حق إرادي للزوجة يقابل حق العصمة للطاعن ولا يعتد فيه بإرادة الطاعن واستندت إلي المادة 54 من قانون الأسرة...."¹، ويستنتج من هذا القرار أن القاضي لا يتدخل في إرادة الزوجة إذا سعت للطلاق، والذي يقابل هذا الحق بالنسبة لها حق العصمة بالنسبة للزوج.

في قرار آخر رقم 365244 بتاريخ 2006/10/11 المبدأ: "لا يمكن القضاء بحفظ بدل الخلع، والقاضي ملزم بالحكم به عند النطق بالطلاق خلعا، سواء اتفق الطرفان أم اختلفا...."²، ومن هنا يُلاحظ أنه علي كل امرأة طلبت الخلع أن تعرض العوض مقابلته، ولا يجوز حفظه، والقاضي ملزم بالقضاء به يوم النطق بالحكم.

في قرار آخر صادر عن نفس الجهة ملف رقم 647108 بتاريخ 2011/09/15 بعنوان تطليق - خلع - دعوى مستقلة - طلب مقابل، والذي يتناول الآتي: ".... وحيث أنه بذلك يكون الطاعن قد استعمل حقه في مطالبة زوجته المطعون ضدها بالرجوع لبית الزوجية ما دامت في عصمته ولم ترفع دعوى مستقلة سواء بالتطليق أو بالخلع أو غير ذلك، وبالتالي فلا يجوز للمطعون ضدها أن تقدم طلباً مقابلاً أو طلبين.

¹ حياة بن ساسي، ساطور حنان، مصدر سابق، ص154.

² قرار المحكمة العليا، رقم 365244، صادر بتاريخ 2006/10/11، قضية (ت-ط) ضد (ب-ك)، غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2007، ص467.

سواء بالتطبيق أو بالخلع؛ لأن دعوى التطبيق أو الخلع لا تكون إلا بدعوى مستقلة ما لم يوافق الزوج على ذلك ودون قيد أو شرط. وبالتالي كان على المحكمة التقيد بموضوع الطلب الأصلي مع عدم حرمان المطعون ضدها من حقوقها عند الضرورة¹. بعد النظر في هذه القضية، يُلاحظ أن دعاوى الخلع لا تكون كطلب مقابل دعوى أخرى بل يجب أن تكون دعوى مستقلة، في حين طلب العوض يكون طلباً مقابلاً يتماشى مع الدعوى الأصلية (دعوى الخلع).

كما ورد في ملف آخر رقم 1408964 بتاريخ 2020/03/04 كما يلي: ".... لأن موافقة الطاعن على دعاوها لا تُكَيِّف بأنها عدلت الطلب الأصلي من الخلع إلى الطلاق بإرادة الطرفين كما ذهب إلى ذلك المحكمة خطأ...."².

ويُلاحظ من هذا القرار أنه حتى لو اتفق الطرفان على الخلع، فهذا لا يغير من جوهره، ولا تُعد موافقته تعديلاً للطلب الأصلي.

كما ذكر في ملف آخر رقم 1449378 بتاريخ 2021/03/03 أنه: "....و حيث أن العوض المالي -أي المقابل المالي- في دعوى الخلع هو جزء أساسي في مفهوم الخلع، وإذا لم يتحقق العوض المالي لا يتحقق الخلع بصرف النظر عن رد الطاعن، ما دام لم يُعَفِ المطعون ضدها من ذلك...."³.

ومن هنا يُستنتج أن العوض ركن أساسي لقيام الخلع، فلا يقوم هذا الأخير بدون عوض ما لم يتنازل الزوج عنه.

كما ورد في قرار آخر رقم 1054305 بتاريخ 2017/02/01.....خلع مقابل الخلع - صفاق المثل ، المبدأ: "إذا لم يتفق الطرفان على مقابل الخلع، فإن القاضي هو الذي يحدده، بما لا يتجاوز صفاق المثل، وقت صدور الحكم.

¹ حياة بن ساسي، ساطور حنان، مصدر سابق، ص155.

² قرار المحكمة العليا، رقم 1408964، الصادر بتاريخ 2020/03/04، قضية(هـ-ح) ضد (م-ص)، غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد1، سنة 2020، ص72.

³ قرار المحكمة العليا، رقم 1449378، الصادر بتاريخ 2021/03/03، قضية(ا-م) ضد(ح-ك)، غرفة الأحوال الشخصية ، المجلة القضائية، العدد1، سنة 2021، ص66.

يقصد بصدّاق المثل في الشريعة الإسلامية، صدّاق مثل أقارب المخالعة وحالها في حسنّها ومالها وجمالها، مثل مهر الأخت الشقيقة أو الأب، فضلاً عن العرف السائد في المنطقة التي أبرم فيها عقد زواج الطرفين.

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونية.

عن الوجه الأول: المأخوذ من قصور التسبب، والذي جاء فيه أن مجلس قضاء ورقلة عدل الحكم المستأنف ورفع مبلغ الخلع إلى سبعين ألف دينار وسبب ذلك على أساس أن ذلك المبلغ هو الحد الأدنى لصدّاق المثل في منطقة ورقلة، وتتأسى المجلس أن عقد الزواج تم عقده ببلدية أقبيل بولاية تيزي وزو....¹.

ومن هنا يستنتج أنه في حالة عدم اتفاق الطرفين على مقدار الخلع فإن القاضي يقدره (مهر المثل) حسب منطقة كلا من الطرفين وليس حسب منطقته هو، مما أدى إلى قصور في التسبب حماية للزوجة من المبالغة في بدل الخلع عبر وضع سقف له وهو صدّاق المثل ويلزم القضاة بالبحث في العرف المحلي لمنطقة إبرام العقد والصفات الشخصية للمرأة لضمان تقدير عادل لبذل الخلع .

الفرع الثاني: دور الاجتهاد القضائي في تشكيل أحكام الخلع

لقد لعب الاجتهاد القضائي دوراً محورياً في تفسير وتطوير أحكام المادة 54 من قانون الأسرة، حيث شهدت هذه المادة تحولاً جوهرياً من نص اتسم بالغموض فيما يتعلق بمتطلب "التراضي" إلى نص يكرس حقاً إرادياً للزوجة، ويمكن تبيان ذلك من خلال مرحلتين أساسيتين:

أولاً: مرحلة ما قبل تعديل المادة 54 (قانون الأسرة لسنة 1984)

شكّل قانون الأسرة لعام 1984 اللبنة الأولى للتقنين المستمد من الشريعة الإسلامية، إلا أن نص المادة 54 في صياغتها الأولى اتسم بنوع من الغموض في تحديد طبيعة الخلع القانونية، إذ نصت على أنه: "يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق

¹ قرار المحكمة العليا، رقم 1054305، الصادر بتاريخ 2017/02/01، قضية (أ-ص) ضد (ب-ع)، غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2017، ص 161.

عليه، فإن لم يتقعا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم .¹ وقد أفرزت هذه الصياغة إشكالاً قانونياً تمحور حول طبيعة الخلع، وما إذا كان حقاً إرادياً للزوجة أم عقداً رضائياً يتطلب موافقة الزوج. وفي هذا السياق، استقر اجتهاد المحكمة العليا في تلك الفترة على تكييف الخلع باعتباره عقداً رضائياً، حيث أسست أحكامها على ضرورة توافر موافقة الزوج، مؤكدة أنه في حال رفض الزوج للمخالعة لا يملك القاضي سلطة إجباره عليها، انطلاقاً من المبدأ الشرعي والقانوني الذي يعتبر العصمة بيد الزوج ولا تنحل الرابطة الزوجية إلا برضاه.

ثانياً: مرحلة ما بعد تعديل المادة 54 (الأمر رقم 05-02)

جاء التعديل بموجب الأمر رقم 05-02 ليضع حداً للجدل الفقهي والقضائي الذي أثارته المرحلة السابقة، معلناً تبني توجه جديد يكرس حق الزوجة في إنهاء الرابطة الزوجية بإرادتها المنفردة، حيث نصت المادة 54 بعد التعديل صراحة على أنه: "يجوز للزوجة، دون موافقة الزوج، أن تخالع نفسها بمقابل مالي". وقد أحدث هذا النص تحولاً جوهرياً نقل الخلع من دائرة العقد الاتفاقي إلى دائرة الحق الإرادي للزوجة؛ فلم يعد القاضي ملزماً بالبحث عن رضا الزوج، بل اقتصر دوره على تقدير العوض المالي في حال عدم اتفاق الطرفين، بحد أقصى لا يتجاوز قيمة صداق المثل. وتكمن القيمة القانونية لهذا التعديل في كونه جاء تنويعاً لاجتهادات قضائية بدأت تتبلور منذ عام 1992، حيث نجح القضاء في إخراج الخلع من قيود التركة والموافقة الزوجية ليصبح وسيلة قانونية ناجعة تتيح للزوجة فك الرابطة الزوجية، لا سيما في الحالات التي يتعذر فيها إثبات الضرر في دعاوى التطلاق.¹

¹ سعادى لعلی، الزواج و انحلاله في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق، 2014/ 2015. ص312.

الخاتمة

في الختام نستخلص من هذه الدراسة المتعلقة بالعرض في الخلع من الناحيتين الفقهية والقانونية، أن هذا الموضوع يعد من المسائل الأسرية الدقيقة نظراً لما يترتب عليه من آثار تمس من استقرار الأسرة وتحقيق التوازن بين حقوق الزوجين، وقد سعت التشريعات وكذا المشرع الجزائري إلى تنظيم أحكام العرض في الخلع بما يتطابق مع أحكام الشريعة الإسلامية مع بقاء بعض المسائل محل خلاف فقهي واجتهاد قضائي.

أولاً: النتائج

من هنا نذكر أهم النتائج المتوصل إليها خلال بحثنا هذا ألا وهي:

1. اكتفى المشرع الجزائري بمادة وحيدة لنصه على العرض في الخلع وإقراره بوجوب دفعه للزوج في حالة الطلاق بالخلع.
2. أدى غياب تعريف تشريعي محدد للخلع وللعرض في قانون الأسرة إلى تباين الاجتهاد القضائي وتعدد التكييفات الفقهية، مما يفرض ضرورة وضع ضوابط قانونية دقيقة لتنظيمها.
3. يُعد العرض ركناً جوهرياً في دعوى الخلع؛ إذ يترتب على أدائه إسقاط الزوجة لحقوقها المالية المرتبطة بالطلاق، غير أن هذا التنازل لا يمتد ليشمل حقوق المحضون، التي تظل قائمة ومحمية بقوة القانون ولا تقبل التنازل أو المساومة.
4. تبرز فجوة بين الموقف الفقهي المعتمد على 'استبراء الرحم' بحيضة واحدة في الخلع، وبين الموقف التشريعي الجزائري الذي أخضع المختلفة لأحكام 'الطلاق البائن' بوجوب عدة ثلاثة قروء.
5. فصلت الشريعة الإسلامية في أحكام العرض في الخلع وتناولت جميع جوانبه من حيث المقدار والشروط والآثار... الخ، على عكس المشرع الجزائري الذي لم يفصل فيه وأقر بأنه يجوز للزوجة طلب الخلع بمقابل مالي دون موافقة الزوج.
6. قد جعل المشرع الجزائري مسألة تقدير العرض في يد الزوجين أي أنه يجوز للزوجين أن يتفقا على مبلغ العرض الذي يريدانه بإرادتهما، لكنه أدرج استثناء لذلك ألا وهو أنه في

حالة عدم الاتفاق بينهما على المبلغ المالي يتدخل القاضي في هذه الحالة ويقر بأن العوض يكون بقيمة صداق المثل.

ثانياً: التوصيات المقترحة

من خلال النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة الفقهية والقانونية نتقدم بمجموعة من التوصيات والمقترحات الآتية :

1. ضرورة تعديل المادة 54 من قانون الأسرة بالنص على تكميل العوض ليطابق المهر الحقيقي المدفوع، في حالة جاء صداق المثل أقل من قيمة الصداق المدفوع للزوجة، مع وضع حالة الزوجة المادية في الحسبان.
2. ضرورة معالجة المشرع مسألة الخلع في أكثر من مادة، مع تخصيص مواد أخرى في مسألة عوض الخلع، وذلك عن طريق بيان ما يصح وما لا يصح أن يكون عوضاً للخلع.
3. معالجة الغموض التشريعي المتعلق ببداية سريان العدة والنفقة بالنسبة للمختلعة، بنص قانوني يحدد تاريخ صدور الحكم القضائي كبداية حتمية لجميع الآثار القانونية للخلع.
4. النص صراحة على بطلان أي شرط في الخلع يتضمن تنازل الأم عن حقوق أطفالها (الحضانة، النفقة، السكن)، مع منح القاضي سلطة إبطال هذه الشروط تلقائياً لمخالفتها النظام العام.

قائمة المصادر والمراجع

❖ القرآن الكريم: برواية ورش عن نافع.

أولاً: المصادر

أ). النصوص القانونية

• النصوص الوطنية

1. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005.

• النصوص العربية

1. الأمر المؤرخ في 6 محرم 1376 الموافق لـ 13 أوت 1956 يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، تونس، 2018.
2. القانون رقم 188، الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1959، المتضمن الأحوال الشخصية العراقية، الجريدة الرسمية الوقائع العراقية، العدد 280، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 1959.
3. القانون رقم 51 لسنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية الكويتي، المعدل بالقوانين أرقام 61 لسنة 1996، و 29 لسنة 2004، و 66 لسنة 2007، الكويت: وزارة العدل، 2011.
4. القانون رقم 07/03، المتضمن مدونة الأسرة المغربية، ظهير شريف رقم 1-4-22 الصادر في 12 ذي الحجة 1424 الموافق لـ 3 فبراير 2004، الجريدة الرسمية، العدد 5184، الصادر بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 الموافق لـ 05 فيفري 2004، عن مديرية التشريع، وزارة العدل والحريات، المملكة المغربية.
5. نظام الأحوال الشخصية السعودي، الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم 73، إشراف: مركز البحوث والدراسات، بتاريخ 06/08/1443هـ.

ب). المعاجم والقواميس

1. ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، الجزء 2، الطبعة 1، دار صادر، بيروت، 1997.
2. زين الدين محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف علي مهمات التعاريف، تحقيق: عبد الحميد صالح حمدان، دون جزء، الطبعة 1، دار عالم الكتاب، القاهرة، 1990.
3. عيسى مومني، الممتاز قاموس مدرسي، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.

ج). الموسوعات

1. حياة بن ساسي، ساطور حنان، الموسوعة القضائية الجزائرية في فك الرابطة الزوجية الطلاق - التطليق - الخلع، الجزء 3، الطبعة 1، مؤسسة الكتاب القانوني للنشر والتوزيع، شارع بلعيد قويدر، وهران، 2022.
2. سايس جمال، قضايا الطلاق في الإجتهااد القضائي الجزائري، الجزء 2، الطبعة 1، الجزائر، إصدار منشورات كليك، 2014.

د). الإجتهاادات القضائية

3. المجلة القضائية، سنة 2020، عدد 1، غرفة الأحوال الشخصية.
4. المجلة القضائية، سنة 2017، العدد 1، غرفة الأحوال الشخصية.
5. المجلة القضائية، سنة 2021، العدد 1، غرفة الأحوال الشخصية.
6. المجلة القضائية، سنة 2007، العدد 1، غرفة الأحوال الشخصية.

ه). كتب التفسير

1. أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح الحنبلي، المبدع شرح المقنع، الجزء 6، الطبعة 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م.

2. أبي بكر احمد بن علي الجصاص، أحكام القرآن، الجزء 1، دون طبعة، دار الخلافة العلية، 1335هـ.
3. أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بإبن العربي، أحكام القرآن، دون جزء، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دون سنة نشر.
4. أبي جعفر بن جرير الطبري، تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن، الجزء 4، الطبعة 1، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، 2001م.
5. أبي عبد الله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي، الجامع الأحكام القرآن، الجزء 3، دون طبعة، دار الكتب المصرية، القاهرة، 1936.
6. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري، صحيح البخاري الجامع المسند لصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، الطبعة 1، دون جزء، دون طبعة، دار التأصيل مركز البحوث والمعلومات، مدينة نصر، القاهرة، 2012م.
7. احمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، الجزء 32، دون طبعة، المملكة العربية السعودية، 2004م.

ثانيا: المراجع

أ. الكتب

8. أحمد محمود خليل، عقد الزواج العرفي: أركانه وشروطه وأحكامه، الإسكندرية، دون جزء، دون طبعة، دار المعارف، دون مكان النشر، 2006.
9. احمد نصر الجندي، من فرق الزوجية الخلع، الإيلاء الظهار اللعان، دون جزء، دون طبعة، دار الكتب القانوني، مصر، 2005.
10. امر سعيد الزبياري، أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، دون جزء، الطبعة 1، دار ابن حزم ، بيروت، لبنان، 1997م.

11. باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية علي ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دون جزء، دون طبعة، دار الهدى، عين ميله، الجزائر، 2007.
12. بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الجزء 1، دون طبعة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، دون سنة نشر.
13. بلحاج العربي، قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات ومعلقا عليه بقرارات المحكمة العليا المشهورة خلال أربع وأربعين سنة، دون جزء، الطبعة 4، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010م.
14. الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، الجزء 4، الطبعة 2، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 2005.
15. سامح عبد السلام محمد، الخلع كما شرعه الإسلام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
16. الشيخ على خفيف، فُرق الزواج في المذاهب الإسلامية، دون جزء، الطبعة 1، دار الفكر العربي، شارع عباس عقاد مدينة النصر، القاهرة، 2008م.
17. عامر سعيد الزبياري، أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، دون جزء، الطبعة 1، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 1997.
18. عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه علي المذاهب الأربعة، الجزء 4، الطبعة 2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003م.
19. عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دون جزء، الطبعة 3، دار هومة، الجزائر، 1996.
20. علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، الجزء 2، الطبعة 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1984م.

21. علاء الدين بن سليمان بن احمد المرداوي السعدي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل، الجزء 8، الطبعة 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1997م.
22. كمال الدين محمد بن عبد الواحد ابن الهمام، فتح القدير شرح لكتاب الهداية، الجزء 4، الطبعة 1، دون دار نشر، دون مكان نشر، دون سنة نشر.
23. لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في طلاق الخلع: دراسة قانونية، فقهية وقضائية مقارنة، دار هومة، الجزائري، 2013.
24. مجموعة من المؤلفين، موسوعة فقه المعاملات، الجزء 4، دون طبعة، دون دار النشر، دون مكان النشر، دون سنة النشر.
25. محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، الجزء 2، الطبعة 1، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، شارع سوريا بناية صمدي وصالحة، بيروت، 1994 م.
26. محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، الجزء 6، دون طبعة، دار الحديث، القاهرة، دون سنة نشر.
27. محمد بن محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، الجزء 5، الطبعة 1، دار السلام، شارع الأزهر، الغورية، 1997م.
28. محمد عرفة الدسوقي، حاشية العالم العلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الديرر تغمدها الله برحمته، الجزء الثاني، مصر، 1934م.
29. محمد عرفة الدوسقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء 2، دون طبعة، دار إحياء الكتب العربية، دون مكان نشر، دون سنة نشر.

30. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون، دون جزء، الطبعة 4، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1983م.

31. مصطفى الخن، مصطفى البغا، علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، الجزء 4، الطبعة 4، دار القلم، دمشق، 1996.

32. منال محمود المشنى، الخلع في قانون الأحوال الشخصية، أحكامه وأثاره، دون جزء، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2008.

33. نصر الدين، سعاد سطحي، أحكام الطلاق في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة مع قانون الأسرة، دار الهدى، قسنطينة، 2003.

34. نورة منصوري، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة الإسلامية، دون جزء، دون طبعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.

35. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء 7، الطبعة 1، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، 1984/1985.

ب). الرسائل الجامعية

• أطروحات الدكتوراه

1. آمال رواق، أطروحة دكتوراه بعنوان علاقة قانون الأسرة الجزائري بفروع القانون الأخرى في تنظيم مسائل الزواج والطلاق وآثارهما، دراسة مقارنة، تخصص احوال شخصية، قسم الشريعة و القانون، كلية الشريعة و الإقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2017.

2. سعادى لعل، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014/ 2015.

3. لمطاعى نور الدين، أطروحة دكتوراه بعنوان عدّة الطلاق الرجعي وأثرها علي الأحكام القضائية، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، 2006.

• رسائل الماجستير

1. إسماعيل موسى مصطفى عبد الله، أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008م.

2. صغيري سمية، المركز القانوني للمرأة في أحكام التطليق والخلع من خلال قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، السنة الجامعية 2014/2015.

3. صالح حسيني، انحلال الرابطة الزوجية على ضوء الأحكام المستجدة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014/2015.

4. عمار مرزوق ملحم ظاهر، دعوى التفريق بين الزوجين للغيبة والضرر (دراسة فقهية وقانونية)، قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع، بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2013.

(ج).المقالات العلمية

1. أحمد طرشي، أحكام البذل في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجزائر 1، الجزائر، العدد2، المجلد5، جوان 2021.

2. أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، حسن فلاح موسى فلاح، الخلع تحت عيني الزوج، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، العدد2، المجلد4، جوان 2018.

3. تمارة فرحان علي، إسماعيل محمود محمد، كاظم حمادي يوسف، أثر عيوب الإرادة و دور القاضي في الرجوع عن البذل في الطلاق الخلفي، مجلة دجلة للعلوم الإنسانية1، عدد2، 2025.

4. بن عتصمان نبيلة، زازون أكلي، التعسف في الخلع، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق، مخبر قانون الأسرة، جامعة الجزائر 01، العدد 2، المجلد 11، ديسمبر 2023.
5. بن عيسي أحمد، بن فردية محمد، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية من خلال قانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات والأبحاث القانونية، مخبر السياحة، الإقليم و المؤسسات، جامعة غرداية، العدد 1، المجلد 8، 2023.
6. حمزة احمد أبو صليح، حضانة الأم المتزوجة من أجنبي عن المحضون بين الفقه والقانون، مجلة قضايا معرفية، العدد 2، المجلد 2، جوان 2022.
7. ربيعة إلغات، إشكالات الطلاق بالخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مدعما باجتهادات المحكمة العليا، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة الجزائر 01، العدد 5، المجلد 8، 2019.
8. راضية عيمور، احمد محمد الحسن الفكي ، طبيعة الخلع بين المشرع والقانون، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة الأغواط (الجزائر)، جامعة جازان (المملكة العربية السعودية)، العدد 3، المجلد 4، 2021.
9. صافة خيرة، إرادة الزوجة في إنهاء الربطة الزوجية عن طريق الخلع بين القانون والشرعية الإسلامية، مجلة القانون المجتمع والسلطة، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، العدد 2 المجلد 11، 2022.
10. عادل عيساوي، عوض الخلع في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، العدد 10، 2021.
11. عاشور سهيلة، سعيد خنوش، تكييف الخلع في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الجزائر 1، العدد 2، المجلد 7، 2020.
12. عائشة معروف، براهيم عماري، تعسف الزوجة في طلب الخلع وسلطة القاضي في تقديره، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 02، المجلد 08، 2022.

13. عبد الرحمان بن سليمان الجهني، أحكام الخلع في الفقه الإسلامي والقضاء السعودي، المجلة الدولية في العلوم القانونية والمعلوماتية، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، العدد6، المجلد2، 2025.
14. عبد السلام أبو شحمة إنديشة، الحضانة بدل في الخلع: دراسة شرعية وقانونية، مجلة البحوث الأكاديمية، الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة مصرانة، العدد29، المجلد1، 2025.
15. محمد الطاهر جرمون، عبلة بن عمر، الخلع بين الإباحة والتقييد في الفقه الإسلامي والتشريعات المغاربية، مجلة القانون والمجتمع، جامعة الوادي، الجزائر، العدد 2، المجلد 8، 2020م.
16. هدا ج وحيد، نعيجي شهر زاد، الخلع بين أحكام العرف وضرورة التعديل في قانون الأسرة الجزائري، مجلة الاقتصاد والقانون، العدد 12 ، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، جوان 2023.

د). الندوات العلمية

1. نسيمه أمال حيفري، مداخلة بعنوان المفهوم القانوني للخلع في ظل الأمر 02/05، ملتقى وطني حول الخلع وأمن الأسرة بين النص القانوني والأمن القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة غرداية، 19ماي 2022.

ه). المحاضرات

1. نقلاً عن بودفع علي، تحليل المادة54الخلع وأثاره، محاضرة ألقيت علي طلبة السنة الثانية ماستر ، قانون الأسرة، جامعة 02 أوث 1955، كلية الحقوق والعلوم السياسية، حجرة04، بتاريخ2026/03/04، الساعة 11:00.

و). المواقع الإلكترونية

1. <https://www.almaany.com>

2. <https://islamqa.info/ar/answers/5163>

3. <https://www.aliftaa.jo>

الفهرس

المحتويات	الصفحة
شكر وعرفان	
الإهداءات	
مقدمة	
الفصل الأول: ماهية الخلع والعوض فيه	
تمهيد	7
المبحث الأول: مفهوم الخلع	8
المطلب الأول: تعريف الخلع لغة واصطلاحاً	8
الفرع الأول: تعريف الخلع لغة	8
الفرع الثاني: تعريف الخلع اصطلاحاً	9
المطلب الثاني: مشروعية الخلع وحكمه	11
الفرع الأول: حكم الخلع	12
الفرع الثاني: أدلة مشروعية الخلع	13
الفرع الثالث: الخلع في التشريع الجزائري	15
المطلب الثالث: الحكمة من مشروعية الخلع	15
المبحث الثاني: مفهوم العوض في الخلع	17
المطلب الأول: تعريف العوض لغة واصطلاحاً	18
الفرع الأول: تعريف العوض لغة	18
الفرع الثاني: تعريف العوض اصطلاحاً	18
المطلب الثاني: الأدلة على مشروعية العوض في الخلع	19
الفرع الأول: من كتاب الله تعالى	19

20	الفرع الثاني: من السنة النبوية الشريفة
21	الفرع الثالث: العوض في التشريع الجزائري
21	المطلب الثالث: الفرق بين العوض في الخلع والمهر
21	الفرع الأول: الفرق بين العوض و المهر من حيث التعريف والاستحقاق
23	الفرع الثاني: الفرق بين العوض و المهر من حيث الهدف والقيمة
24	المبحث الثالث: شروط العوض وضوابطه
25	المطلب الأول: شروط العوض
25	الفرع الأول: شروط العوض في الفقه الإسلامي
26	الفرع الثاني: شروط العوض في قانون الأسرة
28	المطلب الثاني: مقدار العوض وحكم الزيادة فيه
28	الفرع الأول: مقدار العوض
31	الفرع الثاني: حكم الزيادة في العوض
33	المطلب الثالث: ما يصح أن يكون عوضا وما لا يصح
33	الفرع الأول: ما يصح أن يكون عوضا
35	الفرع الثاني: ما لا يصح أن يكون عوضا
الفصل الثاني: أحكام العوض وآثاره الفقهية	
39	تمهيد
40	المبحث الأول: مسائل الخلاف في العوض
40	المطلب الأول: حكم أخذ أكثر من المهر
40	الفرع الأول: القائلون بإكراه الأخذ بالزيادة
41	الفرع الثاني: القائلون بلا إكراه في أخذ الزيادة
43	المطلب الثاني: حكم الخلع بدون عوض

43	الفرع الأول: القائلون بوقوعه
44	الفرع الثاني: القائلون بعدم وقوعه
45	المطلب الثالث: رجوع الزوجة في العوض
46	الفرع الأول: في حالة الضرر من الزوج
47	الفرع الثاني: إذا لم يصادف الخلع محلاً
47	المبحث الثاني: آثار العوض في الخلع
47	المطلب الأول: أثر العوض على الفرقة
48	الفرع الأول: مفهوم الفرقة نوعها
51	الفرع الثاني: أثر العوض على رجوع المختلعة
53	المطلب الثاني: أثره على الحقوق الزوجية (العدة، النفقة، الحضانة)
53	الفرع الأول: أثر العوض على العدة
55	الفرع الثاني: أثر العوض على النفقة
56	الفرع الثالث: أثر العوض على الحضانة
58	المطلب الثالث: فسخ الخلع عند بطلان العوض
60	المبحث الثالث: التطبيقات القانونية
60	المطلب الأول: العوض في قوانين الأحوال الشخصية
60	الفرع الأول: العوض في الخلع في القانون المغربي والتونسي
61	الفرع الثاني: العوض في الخلع في القانون الموريتاني والعراقي
63	الفرع الثالث: العوض في الخلع في القانون الأردني والمصري
65	المطلب الثاني: التطبيقات القضائية
65	الفرع الأول: الاجتهادات القضائية
67	الفرع الثاني: دور الاجتهاد القضائي في تشكيل أحكام الخلع

71	الخاتمة
74	قائمة المصادر والمراجع
84	الفهرس
88	الملخص
	الملاحق

ملخص:

من خلال دراستنا للعوض في الخلع _دراسة فقهية وقانونية_ يتبين لنا ان أن العوض يمثل الركن الأساسي والجوهري الذي تميزت به هذه الفرقة القانونية والشرعية عن باقي وجوه انحلال الرابطة الزوجية فعلى الصعيد الفقهي، يعتبر العوض مقابلاً مالياً تبذله الزوجة لافتكاك نفسها من قيد الزوجية، حيث ضببت الشريعة الإسلامية أحكامه وشروطه لئلا يتحول إلى وسيلة للمضارة أو التعسف من قبل الزوج. وبالمثل، كرّس المشرع الجزائري في قانون الأسرة هذا المفهوم مواكباً للأحكام الفقهية، فجعل الخلع حقاً للمرأة تفارق به زوجها دون توقف على رضاه، شريطة تقديم المقابل المالي، كما منح القاضي سلطة تقديرية واسعة لتحديد قيمة هذا العوض في حال عدم اتفاق الطرفين عليه، مستنداً في ذلك إلى معايير موضوعية مثل مهر المثل ومدة لضمان عدم الغبن والتوازن بين المصالح.

Abstract:

Through our study of financial compensation (al-‘iwad) in Khul’—a jurisprudential and legal study—it becomes evident that this compensation represents the fundamental and essential pillar that distinguishes this legal and religious form of separation from other modes of dissolving the marital bond. From a jurisprudential perspective, the compensation is considered a financial consideration offered by the wife to ransom herself from the matrimonial bond, whereby Islamic Sharia has regulated its provisions and conditions to prevent it from becoming a means of harm or abuse by the husband. Similarly, the Algerian legislator has enshrined this concept in the Family Code in alignment with jurisprudential rulings, establishing Khul’ as a right for the woman to separate from her husband without his consent, provided that financial compensation is offered. Furthermore, the law grants the judge broad discretionary power to determine the value of this compensation in the event that the parties cannot reach an agreement, relying on objective criteria, such as the equivalent dowry (mahr al-mithl) and the duration of the marriage, to ensure the prevention of injustice and to maintain a balance of interests.

الملاحق

الملحق الأول:

محكمة الرويبة الجزائر

قسم شئون الأسرة

عريضة افتتاح دعوى خلع

لفائدة بدون مهنة.

الساكنة في

مدعية القائم في حقها

السيد.....

ضد

الساكن في.....

المدعى عليه

بحضور السيد وكيل الجمهورية لدى

المحكمة.

ليطيب لهيئة المحكمة الموقرة

للمعارضة الشرف بالتقدم أمام هيئة المحكمة الموقرة بالدعوى الرامية إلى فك الرابطة الزوجية
خلعاً طبقاً لنص المادة 54 من قانون الأسرة نظراً للأسباب الجدية والقانونية الموضحة أدناه:

.....

وأثمرت الزيجة إيجاب.....

وحيث أن الحياة الزوجية لم تعرف الاستقرار بسبب تصرفات المدعى عليه العدوانية من

.....

وحيث أن العارضة حاولت مقاومة الاعتداءات التي كانت تتعرض لها على يد المدعى عليه إلا أنها وجدت نفسها في آخر المطاف في بيت أهلها منذ بعد طردها من قبل المدعى عليه الذي حاول تدارك الوضع من خلال رفع دعوى قضائية أمام محكمة الحال طالب فيها إلزامها بالرجوع إلى المسكن الزوجي.

ما أدى إلى صدور الحكم المؤرخ ب بإلزام المدعي الحالي بالسعي لإرجاع العارضة إلى بيت الزوجية ومعاملتها بالمعروف ودفع نفقة شهرية بمثابة نفقة إهمال ونفس المبلغ كنفقة إهمال للأبناء المشتركة من تاريخ إلى غاية الرجوع الفعلي. (مرفق نسخة من الحكم).

وحيث أن العارضة طالبت بالخلع خلال سير إجراءات الدعوى القضائية المذكورة إلا أنه تم الرفض لعدم صحة الإجراءات المتعلقة بجلسة الصلح فوجدت نفسها مضطرة لإعادة رفع دعوى الخلع.

وحيث أن المدعى عليه لم يسع لتنفيذ الحكم الشخصي سالف الذكر ما يؤكد استحالة استمرار العشرة بين الطرفين.

المنافشة القانونية:

المدعى عليه كان قد دفع للعارض د ج كصداق وهي مستعدة لإرجاع المبلغ من أجل مخالعة نفسها وفق نص المادة 54 من قانون الأسرة التي تسمح للزوجة من غير موافقة زوجها بمخالعة نفسها مقابل دفع مبلغ مالي له.

وحيث أنه أمام هذا الوضع فإن طلبات العارضة أدناه الرامية إلى فك الرابطة الزوجية وتوابع ذلك تكون مبررة موضوعًا وقانونًا مما يتعين الاستجابة لها.

لهذه الأسباب تلتزم العارضة من عدالة المحكمة الموقرة ما يلي:

في الشكل:

التصريح بقبول الدعوى لتوفر شروط نشرها.

في الموضوع:

1. التصريح بفك الرابطة الزوجية بين الطرفين خلعاً مع أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية

الروبية بتسجيله ذلك والتأشير به على هامش عقدي ميلاد الطرفين مقابل إلزام

المدعية بدفع للمدعى عليه تطبيقاً لأحكام المادة: 54 من قانون الأسرة.

2. التصريح بإلزام المدعى عليه بدفع للعارضة كنفقة عدة تطبيقاً لأحكام

المادة: 61 من قانون الأسرة.

3. إلزام المدعى عليه بدفع للعارضة شهري كنفقة إهمال سارية المفعول من

..... (تاريخ طردها من مسكن الزوجية) حتى النطق بالحكم المنتظر.

4. التصريح بإسناد حضانة الأطفال المشتركة للعارضة تحت نفقة

المدعى عليه بمبلغ د ج شهري سارية المفعول من تاريخ :

إلى غاية سقوطها قانوناً.

5. التصريح بإلزام المدعى عليه بتوفير للعارضة مسكن الحضانة أو دفع د ج

شهرياً كبديل إيجار على أن تبقى العارضة بالمسكن الزوجي حتى تنفيذ الحكم فيما

يتعلق بتوفير السكن أو دفع بدل الإيجار.

6. إلزام المدعى عليه بإرجاع للعارضة أثاثها وأمتعتها المتروكة في مسكن الزوجية

المذكورة في القائمة المرفقة وإن تعذر ذلك دفع قيمته نقدًا.